

RAPPORT SUR LE PROJET DE LOI, N° 869,
RELATIF A LA LUTTE ET A LA PREVENTION
DES VIOLENCES PARTICULIERES

(Rapporteur au nom de la Commission des Droits de la Femme et de la Famille :
M. Jean-Charles GARDETTO)

Le projet de loi, n° 869, relatif à la lutte et à la prévention des violences particulières a été déposé à l'occasion de la Séance Publique du mercredi 14 octobre 2009 au cours de laquelle il a été procédé à son renvoi devant la Commission des Droits de la Femme et de la Famille, Commission qui avait déjà eu à connaître du texte d'initiative parlementaire. En effet, ce projet de loi résulte de la transformation par le Gouvernement de la proposition de loi, n° 190, relative à la lutte contre les violences domestiques, adoptée par le Conseil National lors de la Séance Publique du 28 avril 2008.

Dans les faits, si ce projet de loi s'inspire en grande partie de la proposition de loi précitée, il convient toutefois de constater que le Gouvernement en a considérablement élargi le champ d'application, affaiblissant quelque peu la cohésion du dispositif initial.

La proposition de loi n° 190 visait spécifiquement les violences domestiques qui relevaient ainsi d'une incrimination particulière et n'étaient alors plus confondues et réprimées selon les dispositions du droit commun des coups et blessures volontaires. Outre son action directe en droit positif, celle-ci permettait de démontrer l'attachement de la Principauté à répondre spécifiquement à cette très grave et inacceptable atteinte au droit, à la liberté, à la sécurité et à la dignité humaine dénoncée par de nombreuses campagnes de sensibilisation internationales, notamment initiées par le Conseil de l'Europe ou par l'O.N.U.

Les violences domestiques constituent l'une des formes les plus perverses de violence dès lors qu'elles s'établissent au sein de la cellule familiale, en principe porteuse de valeurs de stabilité et de sécurité. Souvent minimisées et ramenées à l'échelle d'une « scène de ménage » intervenant dans l'intimité du couple et de la vie familiale, au sein de laquelle il convient de ne pas s'immiscer, les violences domestiques n'ont en conséquence pas toujours été considérées comme un trouble à l'ordre public auquel l'Etat devait mettre un terme.

Aussi était-il apparu essentiel aux auteurs de la proposition de loi d'y consacrer une législation spécifique afin que les violences domestiques transcendent la sphère privée familiale, dès lors que seule une parfaite prise de conscience collective permettrait une évolution des mentalités susceptible de faire reculer de façon significative cette douloureuse problématique.

Prônant le parti d'un domaine d'application élargi, le Gouvernement a considéré qu'au-delà du droit commun de la violence, il convenait de viser des violences dites particulières, c'est-à-dire des violences justifiant de la part de la société une réponse juridique excédant le cadre du droit commun, au sein desquelles sont intégrées les violences domestiques. Même si l'article préliminaire du projet de loi l'explique par la suite, la terminologie est pour le moins malencontreuse car faire référence au particularisme pris dans une acception générique ne renseigne qu'imparfaitement sur l'objectif initial du texte. D'autant que le contenu du texte fait grandement figure de « patchwork » législatif, préférant une approche sectorielle au détriment de réformes plus vastes et ambitieuses, notamment en procédant à un travail de recodification dont la Principauté ne pourra faire l'économie dans un futur proche.

Ainsi, ce projet de loi entend modifier le droit pénal, la procédure pénale et le droit civil, procédant, d'une certaine manière, à la transposition de plusieurs lois sécuritaires adoptées dans le pays voisin. La thématique initiale de la proposition de loi se trouve ainsi noyée parmi des dispositions très diverses. Il faut en convenir, ces agrégats de texte ne sont guère propices au renforcement de la lisibilité du droit monégasque.

La Commission des Droits de la Femme et de la Famille a donc réservé, dans un premier temps, un accueil plutôt mitigé au présent projet de loi, et ce, d'autant plus que

certaines dispositions hautement symboliques n'ont tout simplement pas été reprises dans la mouture initiale du texte. A ce stade, votre Rapporteur laissera de côté l'injonction de soins pour se focaliser sur le concubinage. En effet, par une « pirouette juridique », le concubinage a été relégué à la notion de « *personne vivant ou ayant vécu durablement sous le même toit* ». Il ne se retrouve pas même dans l'exposé des motifs, réduit à la périphrase « *forme[s] d'union autres que le mariage* ». Votre Rapporteur adaptera pour l'occasion une citation du Doyen CARBONNIER, puisée dans son Essai sur les Lois : « *il est des mots qui font mal et le Gouvernement a appris à inclure dans ses moyens les vertus de l'euphémisme¹* ». Ceci est d'autant plus regrettable que, non seulement on perçoit mal les raisons qui ont conduit le Gouvernement à avoir recours à cette forme de subterfuge terminologique mais, plus encore, cela aurait permis aux magistrats, formés au droit français, de circonscrire précisément le champ d'application des nouvelles circonstances aggravantes.

Si cet exemple est particulièrement significatif, il n'est pas le seul. Aussi l'étude de ce projet de loi a-t-elle suscité de nombreuses interrogations qui, elles-mêmes, ont amené la Commission à présenter un grand nombre d'amendements – au moins deux tiers des articles du projet de loi initial ont été amendés – de manière à renforcer la cohérence dudit projet. Pour ce faire, la Commission a considéré qu'au-delà du particularisme des violences, il fallait avoir pour ambition d'instaurer dans le droit monégasque une forme de statut protecteur de la personne vulnérable. Du reste, cette démarche est parfaitement conforme à l'esprit du projet de loi. Par conséquent, bien que réticente à l'origine quant à l'extension du projet de loi par rapport à la proposition de loi, la Commission a préféré considérer cette extension – fût-elle incomplète – comme une opportunité dont il fallait se saisir.

Au final, le présent projet de loi comporte de très nombreuses avancées, tant sur le plan civil que pénal. Citons pour exemple :

- la prise en compte des violences domestiques et, au-delà, de la qualité de personne vulnérable pour sanctionner plus fortement les auteurs d'infractions ;
- la création d'un délit de violences psychologiques, parfois assimilées au harcèlement ;

¹ Le terme de « *Gouvernement* » a été ici volontairement substitué à celui de « *Législateur* » qui figure dans la citation originale.

- l'extension de la protection des mineurs avec, par exemple, un champ d'application de la loi dans l'espace élargi, la création d'un administrateur *ad hoc* ou encore la mise en place d'un dispositif spécial d'enregistrement ;
- l'instauration d'une ordonnance de protection, forme de « référé-violence » permettant au magistrat de prendre rapidement les solutions qui s'imposent ;
- la réorganisation des vices du consentement en matière de mariage.

Avant d'entrer dans l'exposé des amendements, votre Rapporteur tient à saluer la particulière efficacité avec laquelle Conseil National et Gouvernement ont su œuvrer de concert pour parvenir à « l'accord des volontés » prévu par notre Constitution. Chaque partie a ainsi écarté toute attitude dogmatique pour ne s'attacher qu'à l'amélioration du texte. Le courrier du Ministre d'Etat en date du 20 mai 2011 témoigne de ce que le dialogue est intrinsèque à notre système institutionnel et que le refuser ou le nier est une attitude aussi irresponsable que contre-productive.

Votre Rapporteur profite également de l'occasion qui lui est donnée pour remercier Mme Catherine FAUTRIER pour son engagement et tout le travail qu'elle a accompli pour que ce texte prenne corps. Elle a véritablement « porté le texte » et un très grand nombre des avancées ainsi obtenues trouvent directement leur source dans son travail. Cela méritait d'être souligné.

Ceci étant rappelé, votre Rapporteur va désormais s'efforcer de présenter les amendements et observations de la Commission. En raison de la technicité et du caractère transversal de certains amendements, votre Rapporteur essaiera, lorsque cela est possible, de les regrouper de manière à éviter toute redondance inutile quant aux explications. Dans l'ensemble, cela ne fait que suivre le plan posé par les Titres du projet de loi : dispositions pénales ; dispositions de procédure pénale ; dispositions civiles.

* * *

*

La première modification apportée au présent projet de loi est avant tout formelle et porte sur l'intitulé même du projet de loi. Il est peu fréquent qu'une telle modification intervienne étant donné que le domaine privilégié de l'amendement est sans conteste le corps même du dispositif. Pour autant, cette proposition de modification, qui est intervenue au cours des échanges avec les services gouvernementaux, ne peut qu'être approuvée. Elle consiste à remplacer l'expression « *lutte et prévention contre les violences particulières* » par celle de « *prévention et répression des violences particulières* ». Il est vrai que cette dernière terminologie s'avère juridiquement plus exacte que celle de « *lutte* ».

Cette première modification en induit une deuxième qui porte sur l'article préliminaire du présent projet de loi en ce qu'il explicite la notion de « *lutte et prévention contre les violences particulières* ».

Une dernière modification a été apportée par la Commission qui a préféré que le terme « *psychique* » soit remplacé par celui plus usuel de « *psychologique* ».

Le libellé du projet de loi n° 869 prend alors la rédaction suivante : « *projet de loi relatif à la prévention et à la répression des violences particulières* » et les dispositions de l'article préliminaire sont modifiées comme suit :

Article préliminaire
(Texte amendé)

La présente loi a pour objet la ~~lutte~~ **prévention** et la ~~prévention~~ **répression** de violences nécessitant ou justifiant des modes de répression ou de réparation spécifiques ou bien des sanctions aggravées ou adaptées, ce à raison de la vulnérabilité particulière des personnes qui en sont les victimes ou des situations dans lesquelles lesdites violences sont perpétrées.

Il en est notamment ainsi de toute forme de violence ou de menaces de violence, physique, ~~psychique~~ **psychologique**, sexuelle ou économique exercée par des personnes partageant ou ayant partagé une communauté de toit avec la victime.

* *
*

Lors de l'examen du projet de loi, la Commission a émis un certain nombre de réserves quant à l'introduction, en droit monégasque, d'un délit de mutilation génitale féminine. Le propre de loi pénale, en tant que reflet des valeurs fondamentales d'une société, est d'intervenir avec parcimonie : elle obéit à un principe de stricte nécessité. Quelle ne fut donc pas la surprise de la Commission de voir que le Gouvernement entendait créer un nouveau délit d'atteintes aux organes génitaux féminins.

Questionné sur ce point, le Gouvernement a indiqué que cette insertion trouvait sa justification dans les travaux du Conseil de l'Europe et plus particulièrement ceux du Comité *ad hoc* pour prévenir et combattre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique (CAHVIO). Néanmoins, cela ne répond pas à toutes les interrogations. Un projet de loi – et plus généralement tout nouveau texte de loi – est censé permettre des avancées législatives et combler des lacunes du droit monégasque. Dès lors, doit-on comprendre que la Principauté laisse impunis de tels agissements ? Assurément non puisque l'infraction de violences avec mutilation permet de réprimer ces comportements monstrueux : le droit monégasque est, sur ce point, irréprochable. Le projet de loi n'apporte, en l'état de sa rédaction, rien de réellement nouveau, allant même jusqu'à une identité de sanctions par rapport au droit commun des violences avec mutilation ou de celles ayant entraîné la mort sans intention de la donner. Cette infraction est donc, à n'en pas douter, un texte « d'affichage », ce qui n'est bien évidemment pas condamnable en soi, tant le droit pénal est devenu un instrument de communication institutionnelle parmi d'autres. Cependant, il faut, autant que faire se peut, éviter l'écueil d'un droit pénal utilisé – vous excuserez l'expression – « à des fins publicitaires ».

La Commission a d'abord pensé à une suppression pure et simple de l'infraction d'atteintes aux organes génitaux féminins. Néanmoins, bien que la Principauté ne soit heureusement pas concernée par de tels agissements, la lutte contre les mutilations génitales fait partie intégrante des politiques internationales de promotion des droits de la femme. Au-delà, c'est de dignité humaine dont il est question. La barbarie de ces actes ne connaît pas de

frontières. Des études récentes² ont en outre révélé que le phénomène n'est plus l'apanage exclusif des pays d'Afrique subsaharienne, bien que ces derniers soient évidemment les plus touchés.

Pour autant, cet objectif ne doit pas se faire au détriment de la cohérence de notre système pénal. En tant que délit, l'infraction d'atteintes aux organes génitaux féminins n'est qu'une « infraction-doublon » altérant par là même la force normative de la loi pénale. Aussi une solution permettant de concilier les différents points de vue a-t-elle été trouvée en criminalisant l'atteinte aux organes génitaux, au même titre que la castration. Sur un plan formel, cela conduit à la suppression de l'article 5 initial du projet de loi qui créait un article 236-2. Désormais, l'infraction figurera à l'article 247 relatif à la castration, ce qui a pour conséquence d'entraîner le remplacement d'un article par un autre lorsque cela a été considéré comme justifié.

Un autre problème s'est néanmoins présenté en raison de la suppression du troisième alinéa de l'article 236-2 relatif aux mutilations qui résulteraient d'un acte médical. En effet, il ne faudrait pas que l'insertion de l'infraction susmentionnée puisse remettre en cause les interventions pratiquées dans le respect des règles médicales. La Commission a donc considéré que l'ancien troisième alinéa de l'article 236-2 du Code pénal devait être réinséré au sein de l'article 247. Toutefois, notons que, selon les informations dont la Commission dispose, il ne semble pas que la stérilisation volontaire soit reconnue en droit monégasque. Aussi souhaite-t-elle qu'une réflexion s'engage rapidement sur les liens entre l'acte médical et le consentement du patient, le retard étant immense sur ces questions.

En parallèle, l'article 6 du projet de loi prévoyait une application spécifique aux mutilations génitales de l'infraction visée à l'article 279 du Code pénal. Là encore, il ne s'agissait que d'une infraction surabondante puisque d'ores et déjà prévue par le droit commun. La Commission a pris le parti de la supprimer.

Il est donc question en l'espèce de trois types d'amendements :

² Cf. Rapport d'information du 7 juillet 2009 au nom de la mission d'évaluation de la politique de prévention et de lutte contre les violences faites aux femmes.

- ceux assurant la mise en concordance des nouvelles numérotations : il s'agit des articles premier, 6 (ancien 7), 9, 10, 21 à 24 (anciens 19 à 22), 27 (ancien 25), 28 (ancien 26), 31 (ancien 29), 32 (ancien 30) et 35 (ancien 32) ;
- ceux assurant la suppression des dispositions superfétatoires, ce qui concerne les articles 5, 6 et 17 (ancien 15) du projet de loi ;
- celui venant en remplacement des dispositions de l'article 5 supprimé et qui insère un nouvel article 12 au présent projet de loi.

Ces articles se trouvent modifiés comme suit :

Article premier

(Texte amendé)

Est inséré au Code pénal un article 37-1 rédigé comme suit :

« Les coupables d'infractions prévues aux articles 230 à 234-1, 236, à 236-3-1, 237 à 239, 243 à 245, 247 et 262 du Code pénal encourent les peines complémentaires suivantes :

1°) l'interdiction, pour une durée déterminée, d'entrer, par quelque moyen que ce soit, y compris les communications électroniques, en relation avec les victimes ;

2°) l'interdiction pour une durée déterminée, de paraître en certains lieux.

Le fait d'enfreindre sciemment l'une des interdictions mentionnée au précédent alinéa est puni d'une peine d'emprisonnement d'un à six mois et de l'amende prévue au chiffre 3 de l'article 26, ou de l'une de ces deux peines seulement. »

Article 7 6
(Texte amendé)

Est inséré au Code pénal un article 236-4 -2 rédigé comme suit :

« Les peines encourues en vertu des ~~deux~~ articles précédents 236 et 279 sont applicables aux auteurs des crimes et délits prévus par ces articles lorsqu'ils ont été commis à l'étranger sur une victime mineure résidant habituellement dans la Principauté. »

Article 9
(Texte amendé)

L'article 239 du Code pénal est modifié comme suit :

« Dans les cas énoncés par les articles 236, 236-2, 237 et 238, le coupable qui a commis l'infraction envers son conjoint ou bien envers toute autre personne vivant avec lui sous le même toit ou y ayant vécu durablement, est puni :

- > du maximum de la réclusion, si l'article prévoit la réclusion de dix à vingt ans ;*
- > de la réclusion de dix à vingt ans, si l'article prévoit la réclusion de cinq à dix ans ;*
- > d'un emprisonnement de dix ans, si l'article prévoit l'emprisonnement.*

(...) »

Article 10
(Texte amendé)

Est inséré dans le Code pénal un article 239-1 rédigé comme suit :

« Dans le cadre de l'une des infractions prévues par les articles 234-1, ~~236-2~~, 238-1 et 239 et par le deuxième alinéa de l'article 236-1, ~~la durée de l'emprisonnement et le montant de l'amende sont est~~ doublés, dans la limite du maximum de la peine encourue, ou, le cas échéant, ~~la le révocation du sursis ou de la liberté d'épreuve~~ sont révoqués, lorsque l'auteur ne verse pas volontairement à la victime, dans les deux mois de leur allocation par décision de justice, les dommages et intérêts réparant le préjudice subi lors de la commission de ladite infraction.

(...) »

Article 19 21

(Texte amendé)

Est inséré au Code de procédure pénale un article 2-1 rédigé comme suit :

*« Toute association ~~régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans~~ agréée à la date des faits et dont l'objet statutaire comporte la lutte contre les violences peut, avec l'accord de la victime, exercer ~~des~~ droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les faits réprimés par les articles 230 à 234-1, 236, à ~~236-31~~, 237 à 239, 243 à 245, **247** et 262 du Code pénal. »*

Article 20 22

(Texte amendé)

L'article 13 bis du Code de procédure pénale est remplacé par un article 13-1 ainsi rédigé :

*« Nonobstant les dispositions des articles précédents, l'action publique relative aux crimes prévus ou réprimés par les articles ~~236-2~~ **247**, 249-1, 249- 2, 261, 262, 263, 266 deuxième alinéa, 269 deuxième alinéa, 290 et 291 du Code pénal, lorsqu'ils ont été commis au préjudice d'un mineur, est prescrite après vingt années révolues à compter du jour où la victime est devenue majeure. »*

Article ~~21~~ 23
(Texte amendé)

Est inséré au Code de procédure pénale un article 37-1 rédigé comme suit :

*« Lorsqu'il est saisi, conformément à l'article 34, le procureur général peut, si l'urgence le justifie et sous les peines prévues à l'article 37-1 du Code pénal, interdire à l'auteur des faits prévus aux articles 230 à 234-1, 236, **236-1**, à ~~236-3~~, 237 à 239, 243 à 245, **247** et 262 du Code pénal, d'entrer, par quelque moyen que ce soit, y compris les communications électroniques, en relation avec la victime desdits faits ou de paraître ou résider en certains lieux.*

(...) »

Article ~~22~~ 24
(Texte amendé)

Est inséré au Code de procédure pénale un article ~~38-1~~ **37-2** rédigé comme suit :

*« Article ~~38-1~~ **37-2** : Le ~~P~~**procureur** ~~G~~**énéral** peut ordonner, dès le stade de l'enquête, que les victimes de l'une des infractions prévues par les articles 236 à 239, 243 à 245, **247**, 261, 262 ~~deuxième alinéa~~, 263 deuxième alinéa, 265, 266, 269 et 294-3 à 294-8 du Code pénal fassent l'objet d'une expertise médico-psychologique destinée à apprécier la nature du préjudice subi et à établir si celui-ci rend nécessaire des traitements ou des soins appropriés. »*

Article ~~25~~ 27
(Texte amendé)

L'article 62 du Code de procédure pénale est complété d'un second alinéa rédigé comme suit :

« Tout hôtelier qui acquiert, même en l'absence de tout signalement de la part de la victime, la connaissance d'un délit prévu aux articles 230 à 234, 236, ~~236-2~~, 238, 238-1, 239, 247 et 249-2 du Code pénal et perpétré dans son établissement, est tenu d'en donner avis soit au Procureur Général, soit à un officier ou à un agent de police judiciaire. »

Article 26 28

(Texte amendé)

Est inséré au Code de procédure pénale un article 91-3 rédigé comme suit :

« Lorsque l'instruction porte sur l'une des infractions prévues aux articles 230 à 234-1, 236, ~~236-1 à 236-3~~, 237 à 239, 243 à 245, 247 et 262 du Code pénal, le juge d'instruction peut dans les conditions qu'il détermine et sous les peines prévues à l'article 37-1 du Code pénal, interdire à l'inculpé d'entrer, par quelque moyen que ce soit, y compris les communications électroniques, en relation avec la victime des faits ayant donné lieu à l'ouverture de l'information, ou de paraître ou résider en certains lieux. »

Article 29 31

(Texte amendé)

Est inséré à l'article 182 du Code de procédure pénale un chiffre 15 rédigé comme suit :

« 15°) ne pas paraître ou résider en certains lieux ou ne pas entrer, par quelque moyen que ce soit, y compris les communications électroniques, en relation avec la victime des faits visés aux articles 230 à 234-1, 236, ~~236-1 à 236-3~~, 237 à 239, 243 à 245, 247 et 262 du Code pénal. »

Article 30 32

(Texte amendé)

« (...) »

Article 268-2 : Tout mineur ou majeur incapable, victime d'une des infractions prévues par les articles 230 à 234-1, 236 à 239, 243 à 245, 247, 249-2, 261, 262, ~~deuxième alinéa~~, 263 ~~deuxième alinéa~~, 265, 266, 269 et 294 à 294-8 du Code pénal, est assisté par un avocat lorsqu'il est entendu par le juge d'instruction. A défaut de désignation d'un avocat par les représentants légaux du mineur ou par l'administrateur ad hoc, le juge avise immédiatement le président du tribunal afin qu'il commette un avocat d'office.

(...) »

Article 32 35

(Texte amendé)

Est inséré au Code civil un article 24-1 rédigé comme suit :

« Dans les vingt-quatre heures de sa saisine, le président du tribunal de première instance peut rendre une ordonnance de protection interdisant à l'auteur des faits mentionnés aux articles 230 à 234-1, 236, ~~236-1 à 236-3~~, 237 à 239, 243 à 245, 247 et 262 du Code pénal, d'entrer, par quelque moyen que ce soit, y compris les communications électroniques, en relation avec la victime desdits faits ou de paraître ou résider en certains lieux.

(...) »

Article 5

(Amendement de suppression)

~~Est inséré au Code pénal un article 236-2 rédigé comme suit :~~

~~« Sera puni de la peine prévue au deuxième alinéa de l'article 236, quiconque aura pratiqué une atteinte à l'intégrité des organes génitaux d'une personne de sexe féminin, avec ou sans le consentement de cette dernière, par voie d'ablation, totale ou partielle, d'excision, d'insensibilisation, d'infibulation ou de toute autre pratique.~~

~~Lorsqu'une telle atteinte, pratiquée sans intention de donner la mort, l'aura néanmoins entraînée, la peine sera celle prévue au troisième alinéa de l'article 236. Il en sera de même si l'atteinte est pratiquée sur une mineure ou dans un but lucratif.~~

~~Les dispositions du présent article ne sont pas applicables aux interventions sur des organes génitaux féminins pratiquées conformément à la loi ainsi qu'aux règles professionnelles et aux principes déontologiques gouvernant les activités pharmaceutiques, médicales et chirurgicales. »~~

Article 6

(Amendement de suppression)

Est inséré au Code pénal un article 236-3 rédigé comme suit :

~~« Dès lors qu'elle est en mesure d'intervenir sans risque pour elle ou pour des tiers, toute personne qui, informée de la préparation d'une atteinte à l'intégrité des organes génitaux féminins sanctionnée conformément à l'article précédent, s'abstient volontairement d'agir afin d'empêcher que ladite atteinte soit pratiquée, sera punie des peines prévues à l'article 279 ».~~

Article 15 17

(Texte amendé)

Est inséré au Code pénal un article 308-1 bis rédigé comme suit :

~~« Outre les cas où la loi impose ou autorise la révélation d'un secret, l'article 308 n'est pas applicable :~~

1° à celui qui informe les autorités administratives ou judiciaires compétentes de privations ou de sévices, y compris lorsqu'il s'agit d'atteintes à l'intégrité d'organes génitaux féminins, dont il a eu connaissance et qui ont été infligées à un mineur ou à une personne qui n'est pas en mesure de se protéger en raison de son âge ou de son incapacité physique ou psychique ;

(...) »

Article 12
(Amendement d'ajout)

Est inséré un troisième alinéa à l'article 247 du Code pénal rédigé comme suit :

« Les mêmes peines seront applicables à tout individu qui aura pratiqué une atteinte à l'intégrité des organes génitaux d'une personne de sexe féminin, par voie d'ablation, totale ou partielle notamment par excision, d'infibulation ou de tout autre mutilation.

Les dispositions du présent article ne sont pas applicables aux interventions sur des organes génitaux pratiquées conformément à la loi ainsi qu'aux règles professionnelles et aux principes déontologiques gouvernant les activités pharmaceutiques, médicales et chirurgicales. »

* *

*

Votre Rapporteur l'évoquait lors de son propos introductif : la transformation de la proposition de loi en projet de loi a donné lieu à l'abandon de certaines dispositions essentielles au titre desquelles figure l'injonction de soins. En quoi cela est-il préjudiciable ? Tout simplement parce que le droit pénal et la procédure pénale ne peuvent uniquement être répressifs ou expéditifs, ils doivent être complétés par des mesures curatives : la sanction doit être dissuasive et le régime de la peine doit permettre la réinsertion sociale du délinquant, l'un

ne va pas sans l'autre. Le Conseil National l'avait bien compris en incluant l'injonction de soins dans la proposition de loi n° 190.

Au cours de l'étude du présent texte, la mystérieuse disparition de l'injonction de soins n'a pas manqué de susciter l'interrogation de la Commission. Le Gouvernement informait alors la Commission que l'injonction de soins devait s'inscrire dans la réforme plus globale du Code de procédure pénale.

Cependant, cette fameuse réforme n'étant manifestement plus d'actualité, l'argumentation ne pouvait être maintenue en l'état. Rappelons tout de même que l'exposé des motifs n'apportait aucune précision sur les raisons qui avaient conduit le Gouvernement à ne pas reprendre l'injonction de soins.

La Commission a donc décidé de la réinsérer au sein du projet de loi. Concomitamment, le Gouvernement nous faisait part de ce qu'aucun obstacle matériel ou juridique ne s'y opposait. Les divers échanges intervenus depuis le dépôt du présent projet de loi auront donc permis à l'injonction de soins d'atteindre sa pleine maturité et d'être complétée au regard de sa version initiale.

Sans entrer dans une exégèse complète des nouvelles dispositions, votre Rapporteur en dressera les principaux traits. A commencer par son domaine : l'injonction de soins sera conçue comme une peine alternative ou complémentaire. Elle pourra donc intervenir en lieu et place d'une peine d'emprisonnement ou l'accompagner. Plus important, elle ne sera pas limitée aux seules violences domestiques. Le principe reste que l'injonction de soins suppose le consentement de l'auteur de l'infraction. Il faut cependant avoir à l'esprit que le non respect des obligations de l'injonction de soins ainsi que le refus de s'y soumettre pourront être sanctionnés pénalement en fonction des circonstances de chaque espèce.

Le volet pénal de l'injonction de soins pose d'ailleurs le problème des pouvoirs conférés au juge chargé de l'application des peines. En droit monégasque, ce juge est très différent de son homologue français puisqu'il ne dispose pas réellement d'un pouvoir autonome de condamnation. Cela se traduit d'ailleurs en matière de voies de recours puisque

les ordonnances du juge chargé de l'application des peines ne sont pas par principe susceptibles d'appel. Or, il est un cas, prévu par l'article 623-5, où le juge de l'application des peines peut, en cas d'inobservation des obligations imposées dans le cadre de l'injonction de soins, ordonner la mise à exécution de l'emprisonnement prononcé par la juridiction de jugement. Par sa nature, cette décision est coercitive pour le délinquant, il doit pouvoir exercer toutes les voies de recours utiles. Il a donc été décidé, d'un commun accord avec le Gouvernement, que cette ordonnance sera donc exceptionnellement susceptible d'appel ; ce dernier ne sera toutefois pas suspensif de manière à ce qu'en toute hypothèse l'ordre public soit préservé. La procédure sera celle prévue par l'article 235 du Code de procédure pénale relatif à la chambre du conseil de la cour d'appel. Il est clair que l'arrêt d'appel est lui-même susceptible de pourvoi en révision dans les conditions du droit commun.

Une possibilité d'appel est également introduite dans l'hypothèse où le juge de l'application des peines décide de mettre fin à l'emprisonnement. En ce cas, c'est le procureur général qui se trouve autorisé à faire appel de l'ordonnance. L'article 623-7 a donc été complété à cette fin.

De manière générale, une fois l'injonction de soins prononcée, il faudra scinder le contrôle judiciaire de l'injonction du traitement qu'elle impose au délinquant. Alors que le contrôle judiciaire relèvera logiquement du juge chargé de l'application des peines et du procureur général, le traitement proprement dit nécessitera de faire appel aux deux médecins que sont le médecin traitant et le médecin coordonnateur.

La notion de médecin traitant n'appelle pas de commentaires particuliers, cette dernière étant connue de longue date en droit monégasque. En revanche, celle de médecin coordonnateur est nouvelle. Comme son nom l'indique, il jouera le rôle de relais, d'organe pivot, entre les différents protagonistes. Il exercera une mission fondamentale d'information, de conseil et d'assistance, non seulement du médecin traitant lui-même, mais surtout des magistrats qui, par hypothèse, ne disposent pas des connaissances médicales et scientifiques suffisantes pour apprécier, *ex nihilo*, l'état psychologique ou psychiatrique du délinquant.

Sur un plan plus formel, l'injonction de soins fait l'objet de deux amendements d'ajout aux articles 2 et 34 du présent projet de loi, modifiant respectivement les Codes pénal et de

procédure pénale. Ainsi, le principe de l'injonction de soins en tant que peine à part entière se devait d'être inscrit dans le Code pénal alors que le détail de son déroulement trouve logiquement sa place dans le Code de procédure pénale.

Les articles 2 et 34 du présent projet de loi sont alors rédigés comme suit :

Article 2

(Amendement d'ajout)

Est inséré, au sein du Titre unique du Livre premier du Code pénal, un Chapitre VI, intitulé « *De l'injonction de soins* » ainsi rédigé :

« Article 40-1.- Une injonction de soins peut être prononcée par la juridiction de jugement s'il est établi, postérieurement à une expertise médicale, que la personne poursuivie est susceptible de faire l'objet d'un traitement.

La décision mentionnée au précédent alinéa fixe également la durée maximale de l'emprisonnement encouru par le condamné en cas d'inobservation de l'injonction qui lui est imposée. Cet emprisonnement ne peut excéder trois ans en cas de condamnation pour délit, et sept ans en cas de condamnation pour crime.

Article 40-2.- Lorsque la juridiction de jugement prononce une injonction de soins, le président avertit le condamné qu'aucun traitement ne peut être entrepris sans son consentement mais que, s'il refuse les soins qui lui seront proposés, l'emprisonnement prononcé en application du deuxième alinéa de l'article précédent pourra être mis à exécution.

Article 40-3.- Lorsque la juridiction de jugement prononce une injonction de soins et que la personne a été également condamnée à une peine privative de liberté non assortie du sursis, le président informe le condamné qu'il aura la possibilité de commencer un traitement pendant l'exécution de cette peine. »

Article 34

(Amendement d'ajout)

Est inséré, au sein du Titre premier du Livre V du Code de procédure pénale, une Section IV, intitulée « *De l'injonction de soins* » rédigée comme suit :

« Article 623-1 : La personne condamnée à une injonction de soins selon les modalités prévues à l'article 40-1 du Code pénal est placée sous le contrôle du juge chargé de l'application des peines.

Article 623-2 : La personne condamnée à une injonction de soins est tenue de justifier de l'accomplissement des obligations qui lui sont imposées auprès du juge chargé de l'application des peines.

Article 623-3 : Au titre de la mise en œuvre de l'injonction de soins, le juge chargé de l'application des peines désigne, sur une liste de psychiatres ou de médecins ayant suivi une formation appropriée, établie par le procureur général, un médecin coordonnateur qui est chargé :

1°) d'inviter le condamné, au vu des expertises réalisées au cours de la procédure ainsi que, le cas échéant, au cours de l'exécution de la peine privative de liberté, à choisir un médecin traitant. En cas de désaccord persistant sur le choix effectué, le médecin est désigné par le juge chargé de l'application des peines, après avis du médecin coordonnateur ;

2°) de conseiller le médecin traitant si celui-ci en fait la demande ;

3°) de transmettre au juge chargé de l'application des peines les éléments nécessaires au contrôle de l'injonction de soins ;

4°) d'informer, en liaison avec le médecin traitant, le condamné dont le suivi d'injonction de soins est arrivé à son terme de la possibilité de poursuivre son traitement en

L'absence de contrôle de l'autorité judiciaire et de lui indiquer les modalités et la durée qu'il estime nécessaires et raisonnables à raison notamment de l'évolution des soins en cours.

Article 623-4 : Lorsque la personne condamnée à une injonction de soins doit exécuter cette mesure à la suite d'une peine privative de liberté, le juge chargé de l'application des peines peut ordonner l'expertise médicale de l'intéressé avant sa libération. Cette expertise est obligatoire si la condamnation a été prononcée depuis plus de deux ans.

Le juge chargé de l'application des peines peut en outre, à tout moment du suivi de l'injonction de soins, ordonner, d'office ou sur réquisitions du procureur général, les expertises nécessaires pour l'informer sur l'état médical ou psychologique de la personne condamnée.

Article 623-5 : En cas d'inobservation de l'injonction de soins, le juge chargé de l'application des peines peut, d'office ou sur réquisitions du procureur général, ordonner, par décision motivée, la mise à exécution de l'emprisonnement prononcé par la juridiction de jugement en application du deuxième alinéa de l'article 40-1 du Code pénal.

Si le juge chargé de l'application des peines ordonne l'exécution de l'emprisonnement, sa décision précise la durée de l'emprisonnement qui doit être subi.

Cette décision est rendue à l'issue d'un débat contradictoire au cours duquel le juge chargé de l'application des peines entend les réquisitions du procureur général et les observations du condamné ainsi que, le cas échéant, celles de son avocat. Elle est susceptible d'appel dans les conditions de l'article 235. L'exercice de cette voie de recours n'a pas d'effet suspensif.

Article 623-6 : L'accomplissement de l'emprisonnement pour inobservation des obligations de l'injonction de soins ne dispense pas le condamné de l'exécution de cette injonction.

Article 623-7 : Le juge chargé de l'application des peines peut décider par ordonnance motivée qu'il soit mis fin à l'emprisonnement prévu au deuxième alinéa de l'article 40-1 du Code pénal s'il lui apparaît que le condamné est en mesure de respecter les obligations de l'injonction de soins.

Le procureur général peut, en ce cas, interjeter appel de cette ordonnance.

Article 623-8 : En cas de manquement réitéré par le condamné à ses obligations, le juge chargé de l'application des peines peut à nouveau ordonner la mise à exécution de l'emprisonnement pour une durée qui, cumulée avec la durée de l'emprisonnement précédemment exécuté, ne saurait excéder celle fixée par la juridiction de condamnation.

Article 623-9 : Sans que leur soient opposables les dispositions de l'article 308 du Code pénal, les professionnels de santé chargés de dispenser des soins en milieu pénitentiaire communiquent les informations médicales qu'ils détiennent sur la personne condamnée à une injonction de soins au médecin coordonnateur visé à l'article 623-3 afin qu'il les transmette au médecin traitant.

Article 623-10 : Le médecin traitant délivre des attestations de suivi du traitement à intervalles réguliers, afin de permettre à la personne condamnée à une injonction de soins de justifier auprès du juge chargé de l'application des peines de l'accomplissement des obligations inhérentes à cette injonction.

Article 623-11 : Le médecin traitant est habilité, sans que puissent lui être opposées les dispositions de l'article 308 du Code pénal, à informer le juge chargé de l'application des peines de l'interruption du traitement. Il en avise immédiatement le médecin coordonnateur. »

* *

*

La ligne directrice de la Commission a été, comme votre Rapporteur le mentionnait précédemment, d'utiliser la qualité de la victime en tant que circonstance aggravante de l'infraction. Ce faisant, la Commission adopte une démarche similaire à celle utilisée lors de la proposition de loi n° 190, à savoir sanctionner plus durement les personnes qui commettraient les infractions de menaces ou de violences à l'égard de leur conjoint ou concubin. Le Gouvernement, ne souhaitant manifestement pas faire usage de la notion de

concubinage en dépit de son existence dans les faits, a préféré faire référence à l'expression « *conjoint de l'auteur ou bien de toute autre personne vivant avec lui sous le même toit ou y ayant vécu durablement* ».

La notion de conjoint est classique et n'appelle aucun commentaire particulier. Elle ne peut être utilisée qu'à l'égard de personnes mariées. En revanche, la terminologie de « *personne vivant sous le même toit ou y ayant vécu durablement* » mérite quelques précisions. Deux éléments ont ainsi été évoqués.

Le premier élément tient à la notion de « *ayant vécu durablement* » qui est apparue comme peu précise et, en conséquence, susceptible d'une interprétation particulièrement large. L'objectif premier est d'appréhender la catégorie juridique des « *ex* », mais pas exclusivement, étant donné que la terminologie susvisée ne fait aucunement référence à une quelconque vie de couple, ce qui permet de viser un enfant, un parent et plus largement toute personne qui a vécu de manière effective avec la victime.

Bien que le droit français n'ait pas exactement retenu la même qualification au sein de l'article 132-80 du Code pénal, la question de la détermination de la durée de la relation s'était posée lors des travaux parlementaires ayant conduit à l'adoption de la loi du 4 avril 2006 ; une des lois dont s'inspire le présent projet de loi. A la réflexion, cette détermination de la durée n'est pas apparue comme opportune ou suffisante pour permettre une bonne application de la loi. Aussi faut-il se féliciter que le Gouvernement n'ait pas introduit une telle condition.

Par conséquent, le travail des juridictions sera plus que jamais essentiel. A ce titre, votre Rapporteur souhaite attirer l'attention sur le lien indissociable qui devra exister entre l'élément matériel de l'infraction et la qualité de la victime. En effet, toute violence est condamnable et réprimée en tant que telle par le Code pénal monégasque. En l'espèce, pour permettre une différenciation, il sera alors indispensable, en termes de qualification pénale, que la circonstance aggravante soit mise en œuvre parce que l'auteur exerce un comportement répréhensible à raison de la qualité de cette personne et donc, selon les cas, en raison de la relation durable puisque tel est l'élément visé par l'article. Plus techniquement, il devrait s'agir d'un dol spécial. Cette interprétation, confirmée au cours des divers échanges

intervenues avec le Gouvernement, est la seule à même de permettre une application raisonnée et raisonnable des circonstances aggravantes nouvellement introduites.

En pratique, il est intéressant de noter que le texte français a d'ores et déjà reçu de multiples applications. A titre d'exemple, on peut noter que la circonstance aggravante a été retenue par une juridiction lorsque les violences ont été perpétrées à l'occasion de la remise d'un enfant pour l'exercice de la résidence alternée. Une autre juridiction a en revanche refusé l'application lorsque les violences ont été commises à l'occasion d'un entretien de licenciement. Plus généralement, les magistrats prendront très certainement en considération la proximité temporelle de la séparation et le contexte, conjugal ou familial, dans lequel les violences viendront à être exercées.

Le deuxième élément concerne le champ d'application *ratione personae* de la circonstance aggravante retenue par le présent projet de loi. Bien que plutôt ouverte, les notions de « *personne vivant sous le même toit* » et de « *personne ayant vécu durablement sous le même toit* » entrent en jeu dans un domaine plutôt restreint puisque relatives au logis, à la maisonnée ou, pour reprendre le latinisme utilisé par l'exposé des motifs, la « *domus* ». Dès lors, n'est-il pas quelque peu insatisfaisant, au vu des dispositions de l'article préliminaire et de la volonté affichée par le Gouvernement de créer un dispositif visant à protéger les personnes vulnérables, de ne s'en tenir qu'à cette terminologie ? D'autant plus que le présent projet de loi modifie l'article 249-2 du Code pénal qui vise précisément le fait d'abuser frauduleusement de l'état de vulnérabilité ou de l'état de dépendance d'une personne. Notons d'ailleurs que cet article n'est pas le seul à utiliser cette expression ou une formulation voisine : citons les articles 266, 269 et 335 de notre Code pénal.

En conséquence, pourquoi ne pas utiliser cette qualification connue du droit monégasque pour mettre en cohérence la lettre avec l'esprit ? Ne trouvant manifestement aucun obstacle de principe à cela, la Commission a décidé d'ajouter une nouvelle circonstance aggravante qui aura vocation à s'appliquer lorsque l'infraction aura été commise : « *à l'encontre d'une personne dont la vulnérabilité ou l'état de dépendance étaient apparents ou connus de leur auteur.* » A ce stade, peut-être conviendrait-il d'apporter quelques précisions sur ces questions de vulnérabilité ou d'état de dépendance.

La Commission disposait de deux possibilités : soit énumérer, de manière exhaustive ou non, les sources possibles de cette vulnérabilité, soit ne s'en tenir qu'à l'expression plus générale ; ce dernier choix ayant été préféré. Pour autant, il eût été possible, à l'instar de l'article 269 du Code pénal, de faire référence à certains critères : citons l'état de grossesse, l'âge, la maladie, l'infirmité ou encore la déficience physique ou mentale de la victime. Bien que non expressément visés, ces éléments sont parfaitement applicables à la nouvelle circonstance aggravante ainsi instituée. Par exemple, lorsque les violences auront été commises à l'égard d'une femme enceinte, d'une personne souffrant d'un handicap ou encore à l'encontre d'une personne âgée ou très jeune, encore que, pour cette dernière, la circonstance de minorité trouvera à s'appliquer. Le champ de la vulnérabilité, comme celui de l'état de dépendance, varieront avant tout en fonction de l'appréciation qu'en auront les juridictions. En tant que circonstance aggravante, la vulnérabilité est avant tout conçue de manière personnelle, liée à l'état de la personne, de sorte qu'il ne devrait pas être nécessaire de la compléter par la prise en compte de l'environnement économique et social. Nous sommes dans une situation quelque peu différente de l'abus frauduleux de la vulnérabilité.

Cette acception économique et sociale devrait se retrouver davantage dans l'état de dépendance de la victime puisqu'il peut parfaitement exister alors même que cette dernière est en parfaite condition physique ou mentale. Il pourra être question d'un travailleur en situation irrégulière subissant des violences qu'il n'ose dénoncer de par sa situation. Il pourra aussi s'agir d'un individu disposant d'un ascendant moral sur d'autres personnes qui, bien que capables juridiquement, voient leur libre arbitre affaibli et subissent, par cette forme d'état de sujétion, des actes pénalement répréhensibles. Le brassage des domaines est ici très important puisque nous sommes incontestablement à la croisée de notions plus larges : « esclavagisme moderne » – à propos duquel l'article 13 du projet de loi fournit d'ailleurs une illustration très pertinente – chantage, abus de faiblesse ou encore simple respect de la dignité humaine. Les juges sont ainsi certains de disposer de tous les éléments leur permettant d'appréhender la très grande diversité des situations qui se présenteront à eux.

Toutefois, il ne suffira pas de constater l'existence d'un état de vulnérabilité ou de dépendance, encore faudra-t-il qu'il soit apparent ou connu de l'auteur de l'infraction. Il en va de la bonne application de la loi qui exige, outre l'élément matériel, un élément intellectuel particulier tenant à la connaissance de la situation ou de la qualité de la victime.

Par exemple, celui qui commet une violence à l'encontre d'une femme enceinte peut n'être sanctionné qu'au titre du droit commun des violences. En revanche, la circonstance aggravante pourra être retenue si, en sa qualité de père de l'enfant, il avait connaissance de cet état de grossesse. De la même manière, le simple *quidam* pourra se voir appliquer la circonstance aggravante si l'apparence physique permet de déduire raisonnablement l'état de grossesse. Le domaine d'application est donc maîtrisé par cette exigence qui permet de dresser la ligne de démarcation entre l'application du droit commun et du droit spécial.

Plus concrètement, la nouvelle circonstance aggravante concerne les infractions suivantes : les menaces (article 3 anciennement 2), les violences psychologiques (article 5 anciennement 4), les violences (articles 8 et 9) et le viol (article 14 (anciennement 12)). Notons également que la référence à l'état de vulnérabilité ou de dépendance intervient aussi au niveau de l'article 10 du projet de loi qui sanctionne le fait de ne pas verser volontairement de dommages-intérêts à la victime de certaines infractions et qui vient préciser la qualification de viol sur le conjoint ou toute autre personne vivant ou ayant vécu durablement avec le coupable dudit viol.

Plus subsidiairement, deux des articles ci-avant amendés font l'objet de deux autres modifications tenant à la sanction pénale proprement dite. Sont ainsi concernés les articles 3 et 10 du présent projet de loi.

S'agissant de l'article 3, celui-ci prévoit le doublement de la sanction actuelle. En procédant à une application concrète, il est apparu que, dans certains cas, cela pouvait avoir pour conséquence de porter la peine à un *quantum* équivalent – si ce n'est supérieur – à celui qui serait applicable en vertu d'une infraction impliquant une atteinte corporelle. Aussi ce doublement paraissait-il manifestement disproportionné, bien que l'objectif originel reste parfaitement louable et légitime. La Commission a donc modifié le présent article en fixant un plafond : en toute hypothèse, le juge qui entend doubler la peine ne pourra pas la fixer au-delà du maximum de la peine prévue par ces articles.

Quant à l'article 10 du présent projet de loi, il insère un mécanisme comminatoire dont l'objet est de garantir le paiement des dommages-intérêts alloués à la victime en réparation du préjudice consécutif à la commission de l'infraction. Pour ce faire, cet article prévoit qu'en

cas d'inexécution volontaire du paiement de dommages-intérêts dans un délai de deux mois à compter du jugement prononçant leur allocation, la peine prononcée au titre de l'infraction initiale pourra être doublée, qu'il s'agisse d'une peine d'emprisonnement ou seulement d'une amende. Le sursis à exécution de l'emprisonnement ou la liberté d'épreuve peuvent également être révoqués, entraînant ainsi la mise en œuvre immédiate de l'emprisonnement.

Il est certes primordial de garantir l'indemnisation à la victime d'une infraction. Bien que l'indemnisation reste une maigre consolation au regard du dommage résultant d'une atteinte à l'intégrité corporelle, son exécution demeure primordiale. Aussi la Commission ne peut-elle que partager l'esprit de ces dispositions.

Pour autant, la Commission considère que le système ainsi proposé est quelque peu excessif et que l'aggravation de la peine d'emprisonnement est peu adaptée. Aussi a-t-elle pris le parti de raisonner au regard de la peine d'amende uniquement et de favoriser, le cas échéant, l'exécution de la peine prononcée pour l'infraction principale. Certes, l'aggravation de la sanction pénale est un facteur dissuasif. Néanmoins, la Commission a considéré que, sur le terrain psychologique, il était plus efficace de « frapper le portefeuille » dans un premier temps et, dans un second temps, de procéder à la révocation du sursis ou de la liberté d'épreuve. Ce faisant, la Commission se positionne davantage sur le terrain de l'exécution de la peine. Ainsi, si l'individu a pu bénéficier d'un sursis ou d'un aménagement de sa peine, il y a fort à parier qu'il ne prendra pas le risque de voir sa peine immédiatement mise à exécution. Au final, l'emprisonnement est conçu de manière résiduelle. La Commission a donc procédé aux amendements nécessaires.

Par conséquent, les articles 3, 5, 8, 9, 10 et 12 sont modifiés ou complétés comme suit :

Article 23
(Texte amendé)

Est inséré dans le Code pénal un article 234-1 ainsi rédigé :

« Lorsque les menaces prévues aux articles 230 à 234 auront été proférées à l'encontre du conjoint de l'auteur ou bien de toute autre personne vivant avec lui sous le même toit ou y ayant vécu durablement, elles seront punies du double de la peine prévue auxdits articles, sans toutefois que la durée de l'emprisonnement ne puisse excéder le maximum de la peine encourue aux termes des articles précités.

Il en est de même lorsque les menaces prévues aux articles 230 à 234 auront été proférées à l'encontre d'une personne dont la vulnérabilité ou l'état de dépendance sont apparents ou connus de leur auteur. »

Article 45
(Texte amendé)

Est inséré au Code pénal un article 236-1 rédigé comme suit :

« (...)

Encourt le maximum des peines prévues à l'alinéa premier le coupable qui commet l'infraction à l'encontre de l'une des personnes ci-après énoncées :

- *son conjoint ou toute autre personne vivant avec lui sous le même toit ou y ayant vécu durablement ;*
- *toute personne dont la vulnérabilité ou l'état de dépendance étaient apparents ou connus de celui-ci. »*

Article 8
(Texte amendé)

Est inséré dans le Code pénal un article 238-1 rédigé comme suit :

« (...)

Encourt les mêmes peines l'individu qui commet de telles violences à l'encontre de toute personne dont la vulnérabilité ou l'état de dépendance étaient apparents ou connus de leur auteur. »

Article 9

(Texte amendé)

L'article 239 du Code pénal est modifié comme suit :

« (...) »

Il en est de même lorsque l'infraction a été commise à l'encontre de toute personne dont la vulnérabilité ou l'état de dépendance étaient apparents ou connus de leur auteur. »

Article 10

(Texte amendé)

Est inséré dans le Code pénal un article 239-1 rédigé comme suit :

« Dans le cadre de l'une des infractions prévues par les articles 234-1, ~~236-2~~, 238-1 et 239 et par le deuxième alinéa de l'article 236-1, ~~la durée de l'emprisonnement et le montant de l'amende sont~~ est doublés, dans la limite du maximum de la peine encourue, ou, le cas échéant, ~~la le révocation du sursis ou de la liberté d'épreuve~~ sont révoqués, lorsque l'auteur ne verse pas volontairement à la victime, dans les deux mois de leur allocation par décision de justice, les dommages et intérêts réparant le préjudice subi lors de la commission de ladite infraction.

*Il en est de même en matière de viol lorsque la victime est le conjoint de l'auteur ou bien toute autre personne vivant avec lui sous le même toit ou y ayant vécu durablement **ou lorsque la victime est une personne dont la vulnérabilité ou l'état de dépendance étaient apparents ou connus de leur auteur.** »*

Article 12 14
(Texte amendé)

« (...) »

Il en est de même si le viol a été commis sur une personne dont la vulnérabilité ou l'état de dépendance étaient apparents ou connus de son auteur. »

* *

*

L'un des objectifs du projet de loi n° 869 est de créer un droit spécial des violences au travers de la prise en compte de situations particulières qui le justifient. La lecture de l'article préliminaire en atteste très clairement. Ce faisant, en créant un droit spécial, il devient, *a contrario*, parfaitement légitime de s'interroger sur les critères juridiques permettant d'identifier le droit commun des violences ou, disons plutôt, les violences « simples » par opposition aux violences « particulières ».

L'article 4 (anciennement 3) du présent projet de loi, en modifiant l'article 236 du Code pénal, introduit, en droit pénal monégasque, une notion nouvelle : celle d'incapacité temporaire de travail excédant 8 jours. La détermination des éléments permettant de caractériser les infractions de violence est une question d'une difficulté toute particulière. Sa technicité ne peut qu'inviter à une extrême prudence.

En l'état du droit positif monégasque, la Commission, confortée dans son interprétation par les réponses aux questions qu'elle avait adressées au Gouvernement, a relevé l'existence de trois autres formulations qui caractérisent la gravité des violences :

- l'incapacité de travail personnel (ITP), variant elle-même en fonction de sa durée, par exemple si elle est inférieure, égale ou supérieure à 20 jours ;
- l'incapacité totale de travail (ITT) supérieure à 20 jours ;

- les violences légères, étant entendu qu'il s'agirait ici de violences n'ayant entraîné aucune ITP (ou éventuellement ITT selon le cas) mais qu'une autre interprétation est éventuellement possible : il faudrait alors considérer que ces violences légères sont des violences autres que les coups et blessures, mais telle ne semble pas être, *a priori*, l'interprétation retenue par la jurisprudence et le Gouvernement.

Trois notions génériques sont donc utilisées en droit monégasque pour qualifier les violences, et le présent projet de loi, reprenant, il est vrai, une des dispositions de la proposition de loi n° 190, en introduit une quatrième : l'incapacité temporaire de travail précitée. Le principal problème est que, non seulement ces notions ne sont pas synonymes, mais la variable de durée n'est pas fixée de manière uniforme, celle-ci étant tantôt de huit jours, tantôt de vingt jours. Cela ne fait que complexifier une matière qui n'en a nullement besoin.

Chose très surprenante, ce changement de terminologie est apparemment passé inaperçu.

Il suffit, pour cela, de comparer l'article 236 nouveau et l'actuel article 238 du Code pénal. Alors que le projet de loi substituait l'incapacité temporaire de travail à l'incapacité de travail personnel, il ne prenait pas le soin de modifier corrélativement l'article 238 qui continuait de se référer à « *l'incapacité de travail personnel de l'espèce mentionnée à l'article 236* ». Il y avait donc des renvois à des notions différentes. En effet, si le projet de loi avait éventuellement fait renvoi à l'incapacité totale de travail, la modification aurait pu être acceptable. Mais, en l'occurrence, il est fait renvoi à l'incapacité temporaire de travail qui est une notion, non pas de droit pénal, mais de droit civil. Sa fonction n'est pas de déterminer un seuil pénal de gravité mais, au contraire, de permettre l'évaluation d'un préjudice civil, notamment pour les systèmes de rente et d'invalidité. La confusion des genres était donc totale et la situation labyrinthique. Difficile de s'y retrouver sans fil d'Ariane.

C'est pourquoi la Commission interrogea le Gouvernement sur ce point. Celui-ci lui répondit que le droit monégasque ne connaissait que la notion d'ITP, à l'exclusion de toute autre, ce qui était inexact au vu des dispositions de l'article 243 actuel de notre Code pénal.

Il était donc nécessaire d'unifier les critères en présence et, sur ce point, la Commission avoue très clairement avoir essayé de faire preuve de pragmatisme. Le principal est de trouver une solution cohérente, peu importe de dresser un inventaire des griefs. Elle s'est donc tournée vers deux notions qui, à vrai dire, sont celles qui se rapprochent le plus l'une de l'autre : l'incapacité totale de travail et l'incapacité de travail personnel.

La notion d'incapacité de travail personnel est historiquement la plus ancienne, celle d'incapacité totale de travail étant venue la remplacer peu à peu dans le paysage du droit pénal. Pour autant, le passage d'une notion à l'autre ne semble pas avoir perturbé les solutions traditionnellement retenues par les juridictions. Il est vrai que la distinction est très subtile et la quasi-unanimité de la doctrine considère que la mutation terminologique n'a pas encore livré tous ses secrets. Cela étant, elle met généralement en exergue deux différences. La première tient aux modalités d'appréciation de l'incapacité de travail : plus abstraites pour l'incapacité totale de travail, elles seraient davantage concrètes pour l'incapacité de travail personnel. La seconde tient à la condition de durée qui assortit l'incapacité. Alors qu'elle sera établie en fonction d'une durée de vingt jours pour l'incapacité de travail personnel, elle est fixée à huit jours pour l'incapacité totale de travail. Pour autant, on reconnaît très généralement que la fixation de ces durées, quelles qu'elles soient, relève plutôt de l'arbitraire que de la technique.

Toujours est-il qu'on ne peut faire autrement que d'utiliser l'une de ces deux notions. A cet égard, la Commission a préféré opter pour la notion d'incapacité totale de travail. Cette dernière a le mérite de la nouveauté et de la modernité. Elle sera en outre plus facile d'application pour des magistrats formés au droit français.

Ce choix conduit à une pluralité de modifications de manière à réorganiser les violences volontaires autour de ce critère tout en faisant varier la sanction pénale en fonction de la durée de l'incapacité totale de travail.

Reprenant *mutatis mutandis* la classification fournie par le Gouvernement, les violences seront désormais organisées de la manière suivante :

- maladie ou incapacité totale de travail excédant 8 jours ;
- maladie ou incapacité totale de travail inférieure ou égale à 8 jours ;

- absence de maladie ou d'incapacité totale de travail, ce que le droit pénal monégasque connaissait jusqu'à présent sous la dénomination de violences légères ; la Commission ayant, pour des raisons de lisibilité, souhaité uniquement faire référence au critère de l'incapacité totale de travail afin d'unifier les éléments nécessaires à la qualification pénale de l'infraction.

Au niveau de la technique législative, cela a conduit à cinq modifications dont deux consistent en des amendements d'ajout.

Ainsi, les articles 4 (ancien 3), 8 et 19 (ancien 17) du projet de loi sont amendés. Deux nouveaux articles sont ajoutés : l'article 7 qui vient modifier l'article 238 du Code pénal et un l'article 11 qui amende l'article 243 du Code pénal.

Article 3 4
(Texte amendé)

Le premier alinéa de l'article 236 du Code pénal est modifié comme suit :

*« Tout individu qui, volontairement, aura occasionné des blessures ou porté des coups ou commis toute autre violence ou voie de fait, s'il en est résulté une maladie ou une incapacité ~~temporaire~~ **totale** de travail d'une durée excédant huit jours, sera puni d'un emprisonnement de un à cinq ans et de l'amende prévue au chiffre 4 de l'article 26. »*

Article 7
(Amendement d'ajout)

Le premier alinéa de l'article 238 du Code pénal est modifié comme suit :

*« Lorsque les blessures ou autres violences ou voies de fait n'auront entraîné aucune maladie ou incapacité **totale** de travail ~~personnel~~ de l'espèce mentionnée en l'article 236, le coupable sera puni d'un emprisonnement de six mois à trois ans et de l'amende prévue au chiffre 3 de l'article 26. »*

Article 8
(Texte amendé)

Est inséré dans le Code pénal un article 238-1 rédigé comme suit :

« Tout individu qui a commis des violences légères qui n'ont entraîné aucune maladie ou incapacité totale de travail sur son conjoint ou bien sur toute autre personne vivant avec lui sous le même toit ou y ayant vécu durablement, sera puni d'un emprisonnement de six mois à un an et de l'amende prévue au chiffre 2 de l'article 26.

(...) »

Article 11
(Amendement d'ajout)

L'article 243 du Code pénal est modifié comme suit :

« Quiconque aura volontairement fait des blessures ou porté des coups à un mineur au-dessous de l'âge de seize ans accomplis, qui l'aura volontairement privé d'aliments ou des soins au point de compromettre sa santé ou qui aura volontairement exercé à son encontre toute autre violence ou voie de fait, hormis les violences légères n'ayant entraîné aucune maladie ou incapacité totale de travail prévues par l'article 421, chiffre 1, sera puni d'un emprisonnement de un à cinq ans et de l'amende prévue au chiffre 3 de l'article 26.

La peine sera de trois à dix ans d'emprisonnement et l'amende, celle prévue au chiffre 4 de l'article 26, s'il est résulté de ces différentes violences ou privations une incapacité totale de travail supérieure à ~~vingt jours~~ huit jours ou s'il y a eu guet-apens ou préméditation. »

Article 17 19
(Texte amendé)

Le chiffre 1 de l'article 421 du Code pénal est modifié comme suit :

« 1°) Ceux qui se seront rendus coupables de violences ~~légères~~ n'ayant entraîné aucune maladie ou incapacité totale de travail, à l'exception de celles spécialement réprimées à l'article 238-1. »

* *

*

Dans la continuité des amendements qui viennent juste d'être exposés, la Commission, après avoir réorganisé les violences de droit commun, a étudié avec attention les dispositions de l'article 5 (anciennement 4) du projet de loi n° 869 en ce qu'il crée, en droit monégasque, un délit de harcèlement.

Bien que le harcèlement fasse l'objet d'une dénomination autonome, il n'en reste pas moins un aspect de la violence. Plus exactement, il est une forme de violence psychologique. En raison de la difficulté de cerner et de sérier les répercussions que peuvent avoir les actes de harcèlement, cette forme de violence est assurément la plus pernicieuse et sournoise. Très souvent, ces actes sont anodins et la personne qui les vit au quotidien est une victime qui s'ignore.

Aussi la Commission ne peut-elle qu'approuver la consécration de cette infraction en droit monégasque. D'ailleurs, sa création figure également dans la proposition de loi, n° 198, relative à la protection contre la discrimination et le harcèlement, et en faveur de l'égalité entre les hommes et les femmes. Néanmoins, le présent projet de loi ne rend pas obsolète la proposition de loi, qui va bien au-delà de la seule incrimination pénale puisqu'il est aussi question de tirer toutes les conséquences de ces agissements de harcèlement en droit du travail.

Cependant, la création du délit de harcèlement, aussi indispensable soit-elle, ne saurait se faire au détriment des exigences de sécurité et de clarté juridiques. A cet égard, la rédaction retenue par l'article 5 du projet de loi ne paraît pas y répondre complètement.

Tâchons néanmoins d'expliquer l'origine de la rédaction retenue. Après examen, il semble que la source première vienne d'une proposition de loi-cadre du Collectif National pour les Droits des Femmes qui, elle-même, s'inspire en réalité des textes de droit positif français régissant le harcèlement moral. Pour autant, la terminologie employée pour caractériser l'infraction est bien celle de violence psychologique. Reprise et analysée au sein du Rapport fait au nom de la Mission d'évaluation de la politique de prévention et de lutte contre les violences faites aux femmes, il apparaît que la notion devait être précisée afin de pouvoir être véritablement utilisée à des fins répressives. Néanmoins, notons que Didier GUERIN, consulté au titre de ce rapport et Conseiller à la Chambre Criminelle de la Cour de cassation française, soulignait la pertinence du raisonnement qui consistait à analyser le harcèlement moral au travers de la violence psychologique.

Ceci explique en partie le choix retenu par l'article 5 du présent projet de loi. Le harcèlement étant un concept difficilement saisissable, la référence au droit comparé, notamment français, permet de bénéficier d'une première base. Pour autant, cette base n'est pas exempte de toute critique. Plusieurs points doivent ici être abordés.

Afin de parvenir à la qualification pénale de harcèlement, les agissements répétées doivent avoir pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de vie susceptibles de porter atteinte, notamment, aux droits ou à la dignité de la victime.

Remarquons au préalable une légère erreur puisque, dans le projet de loi, « *susceptibles* » est au pluriel, ce qui sous-entend qu'il serait lié, soit aux agissements, soit aux conditions de vie. Or, « *susceptible* » doit en réalité être mis au singulier car, dans le harcèlement, c'est la dégradation qui est susceptible de porter atteinte aux droits de la victime et non un quelconque autre élément. Ce qui explique peut-être pourquoi la lettre « s » semble barrée dans la version gouvernementale de l'article 5.

Ce n'est toutefois pas réellement problématique dans la mesure où la correction est évidente. En revanche, l'atteinte aux droits l'est peut-être davantage. Si on laisse de côté l'atteinte à la dignité, notion par excellence protéiforme mais d'utilisation fréquente, la seule référence à une atteinte aux droits est beaucoup trop large pour pouvoir correspondre à l'élément matériel d'une infraction pénale. En effet, en schématisant à peine, l'atteinte à un droit ressemble fort à l'acception large du préjudice en droit de la responsabilité civile. Qu'on s'insurge contre cette dérive du « tout réparable » ne change rien à l'existence de ce mouvement croissant qui frappe l'ensemble des systèmes juridiques occidentaux. Il est donc dangereux de raisonner par rapport à cette notion puisque tout agissement répété causant un préjudice serait alors potentiellement une infraction pénale. Du reste, le Conseil constitutionnel français lui-même, dans sa décision du 12 janvier 2002, avait dû émettre une réserve d'interprétation s'agissant de cette référence aux droits. Il n'avait ainsi validé cette terminologie qu'en apportant la précision que les droits dont il était question renvoyait à ceux dont le Code du travail assurait la protection.

Or, le présent projet de loi a pris le parti d'une infraction généralisée allant au-delà de l'approche sectorielle que connaît le droit français : harcèlement sexuel, harcèlement au travail ou harcèlement dans le milieu familial. Si le principe doit être approuvé, il n'en demeure pas moins que cela doit inviter à davantage de prudence dans la détermination des éléments matériels de l'infraction.

La même remarque peut être faite au sujet de l'expression « *compromettre ses projets ou son avenir* ». En reprenant l'infraction *in extenso*, on aboutit à des agissements ou paroles qui vont avoir pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de vie susceptible de compromettre ses projets ou son avenir. En toute sincérité, votre Rapporteur vous avoue trouver cette phrase d'origine gouvernementale pour le moins énigmatique et souhaite par avance bon courage aux magistrats qui auraient à en faire application ! Le risque est alors grand de voir cette infraction devenir un véritable « fourre-tout », alors que l'objectif est en lui-même parfaitement louable et essentiel.

En conséquence, la Commission ne pouvait valablement laisser l'article en l'état. Prenant appui sur la notion de harcèlement, celle de « violence psychologique » et sur l'unification des critères applicables aux « violences physiques », la Commission a proposé

une rédaction différente, à mi-chemin entre le harcèlement et la violence. Cette rédaction se rapproche d'ailleurs fortement de celle retenue par l'article 222-33-2-1 du Code pénal français.

Au harcèlement, la Commission a emprunté les agissements ou paroles répétés ayant pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de vie, avec toutefois une légère distinction. En effet, la Commission a considéré que la formulation « *agissements ou paroles* » pouvaient conduire à négliger d'autres comportements préjudiciables, notamment les omissions. Dès lors, elle a préféré retenir le « *fait de soumettre, sciemment et par quelque moyen que ce soit, toute personne à des actions ou omissions* ». L'adverbe « *sciemment* » ayant été ajouté pour souligner le caractère nécessairement intentionnel de l'infraction, particulièrement nécessaire en raison de l'adjonction de l'omission coupable.

Aux violences, la Commission a décidé d'emprunter l'incapacité totale de travail et de faire varier la sanction en fonction de sa durée, à l'instar de ce qui doit devenir le droit commun des violences.

En synthétisant, on parvient à un mélange pour le moins équilibré, permettant de s'adapter à la situation de la victime (ses conditions de vie ; sa santé) tout en essayant de recourir à des critères plus objectifs par le recours à l'incapacité totale de travail et l'altération de la santé physique ou mentale.

En somme, la rédaction ainsi adoptée préserve la volonté initiale du Gouvernement de disposer d'un texte de portée générale tout en délimitant davantage les éléments techniques nécessaires à son application.

En outre, l'aggravation initiale lorsque la victime est le conjoint ou tout autre personne vivant ou ayant vécu durablement sous le même toit avec l'auteur a été maintenue et même élargie aux personnes vulnérables ou en état de dépendance. De cette manière, la violence psychologique pourra trouver une application particulière dans le domaine familial ou sur le lieu de travail.

Article 4 5
(Texte amendé)

Est inséré au Code pénal un article 236-1 rédigé comme suit :

« Le fait de soumettre, sciemment et par quelque moyen que ce soit, toute personne à des ~~agissements ou paroles actions ou omissions~~ répétées ayant pour objet ou pour effet une dégradation des ses conditions de vie susceptibles de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre ses projets et son avenir est puni de trois mois à un an d'emprisonnement et de l'amende prévue au chiffre 3 de l'article 26 se traduisant par une altération de sa santé physique ou mentale est puni des peines suivantes :

- *de trois mois à un an d'emprisonnement et de l'amende prévue au chiffre 3 de l'article 26 lorsqu'elles n'ont causé aucune maladie ou incapacité totale de travail ;*
- *de six mois à deux ans d'emprisonnement et de l'amende prévue au chiffre 4 de l'article 26 lorsqu'elles ont causé une maladie ou une incapacité totale de travail n'excédant pas huit jours ;*
- *de un à trois ans d'emprisonnement et du double de l'amende prévue au chiffre 4 de l'article 26 lorsqu'elles ont causé une maladie ou une incapacité totale de travail excédant huit jours.*

Encourt le maximum des peines prévues à l'alinéa premier le coupable qui commet l'infraction à l'encontre de l'une des personnes ci-après énoncées :

- *son conjoint ou toute autre personne vivant avec lui sous le même toit ou y ayant vécu durablement ;*
- *toute personne dont la vulnérabilité ou l'état de dépendance étaient apparents ou connus de celui-ci.*

* *

*

Au titre des apports substantiels du présent projet de loi, ceux qui résultent de son article 14 (anciennement 12) figurent certainement parmi les plus notables. Celui-ci prend le parti de modifier une infraction aussi abjecte qu'importante au regard d'une politique pénale exemplaire : le crime de viol.

On commencera tout d'abord par souligner l'insertion d'une définition du viol, c'est-à-dire un acte de pénétration sexuelle commis sur la personne d'autrui par violence, contrainte, menace ou surprise, et réalisé par quelque moyen que ce soit. Cette définition trouve d'ailleurs son origine dans la proposition de loi n° 190, le Gouvernement l'ayant reprise *in extenso*.

Ensuite, autre point repris par le projet de loi gouvernemental : l'indifférence liée à l'existence d'un mariage entre l'auteur du viol et la victime. Le viol entre époux se trouve ainsi consacré explicitement. Bien évidemment, il ne faudrait pas croire que le viol entre époux était autorisé dans le droit positif en l'absence d'une telle référence, ce serait un contresens. Sa consécration revêt donc un caractère hautement symbolique, mais pas seulement puisque cette inscription dans le marbre de la loi consacre aussi un devoir de mémoire, l'exemple du pays voisin l'illustre très certainement. En effet, malgré l'évidence que semble constituer la possibilité d'un viol entre époux, sa reconnaissance expresse est plutôt tardive. Jusque dans les années 1980, on pouvait encore lire sous la plume d'éminents juristes des propos aussi rétrogrades que scandaleux et selon lesquels « *la violence illégitime n'existe pas dans le cas du mari qui n'emploie la force que pour contraindre sa femme à des relations sexuelles normales, c'est-à-dire conformes à l'ordre de la nature et ne causant aucune blessure* ». Il faudra attendre un arrêt de la Chambre Criminelle de la Cour de Cassation du 5 octobre 1990 pour que le viol entre époux soit finalement consacré. Votre Rapporteur ne peut donc que se féliciter que le droit soit mis en conformité avec l'évolution des mœurs.

Enfin, l'article 14 entend aborder la problématique pour le moins délicate du viol incestueux. L'inceste est encore entouré d'un certain tabou. L'histoire montre que la réaction sociale a elle-même évolué à son égard puisque certaines civilisations de l'Antiquité pouvaient parfaitement le tolérer, à l'instar de la Grèce, alors que d'autres, par exemple les Romains, le considéraient comme la ligne de démarcation entre le citoyen et l'animal. Votre Rapporteur évitera toutefois de se livrer à d'incertains raccourcis dans une matière dont la complexité implique nécessairement une analyse transversale : psychologie, anthropologie, sociologie, psychanalyse, ethnologie... Face à une telle confluence, le juriste est bien désarmé pour appréhender une réalité évanescence.

Le droit civil monégasque le traite sous l'angle des incompatibilités à mariage ou encore au travers de la filiation. Le droit pénal procède de manière indirecte et cela se traduit généralement par une circonstance aggravante spécifique tenant à la qualité des relations entre l'auteur et la victime comme, par exemple, la relation d'ascendant à descendant. Le présent projet de loi ne déroge pas à la règle de l'appréhension indirecte puisqu'il ne crée pas une infraction spécifique où figurerait l'inceste *expressis verbis*, seul l'exposé des motifs prononce le terme. Sur le plan technique, cela se traduit par un emprunt au crime de viol : le viol incestueux est alors un viol par assimilation.

Pourquoi parler d'une assimilation ? Comme cela vient d'être rappelé, le viol suppose de forcer le consentement de la victime : ce forçage du consentement doit être le résultat d'une violence, d'une contrainte, de menaces ou d'une surprise. Le juge doit donc, pour caractériser l'élément matériel du viol, relever l'un de ces facteurs. En l'espèce, cette caractérisation ne sera pas nécessaire : l'alinéa trois de l'article 262 modifié prend bien le soin de ne pas mentionner ces circonstances. De plus, étant donné qu'il s'agit d'une assimilation, on ne peut assimiler que ce qui est différent. Le viol incestueux est donc aussi un viol particulier. Ce particularisme provient de la relation entre l'auteur et la victime mineure : les liens justifient l'aggravation. Techniquement, il faut alors comprendre que le juge aura uniquement besoin de caractériser l'existence de relations sexuelles entre l'auteur et la victime mineure : le consentement sera irréfragablement présumé faire défaut en raison des liens entre l'auteur et la victime. L'article tire donc toutes les conséquences de la vulnérabilité de la victime d'un viol incestueux qui, en toute hypothèse, est considéré comme ne pouvant consentir valablement à des relations sexuelles.

Les éléments cruciaux sont désormais la qualité des auteurs et victimes. A ce titre, le projet de loi retient une approche stricte fondée sur des considérations juridiques et morales :

- juridiques : sont évoqués les liens naturels, adoptifs ou légitimes ;
- morales : les critères juridiques ci-avant énoncés démontrent que le projet de loi véhicule une conception restrictive de la famille puisque celle-ci se limite aux familles adoptives, naturelles et légitimes.

Une telle approche de la famille semble clairement à contre-courant des grandes évolutions sociales et législatives. La famille n'est plus nécessairement organisée autour de la filiation. De même, les ascendants, oncles et tantes ou frères et sœurs ne sont plus les représentants exclusifs du cercle familial. L'évolution des mentalités et l'assouplissement du divorce conduisent à devoir prendre en considération les familles recomposées. Peut-on valablement nier une telle réalité ? Peut-on également nier que les actes commis par des « beaux-parents » puissent recevoir la qualification d'inceste ? L'inceste est une notion polymorphe qui doit être considérée de manière globale. Si l'inceste est un crime douloureux, c'est certes parce qu'il est socialement, humainement et juridiquement inacceptable qu'un parent abuse de son enfant. Mais c'est aussi parce qu'il est inadmissible qu'une personne abuse de l'autorité induite par sa qualité pour se livrer à des actes détestables. L'évolution sociale conduit à voir dans l'inceste tant une relation entre personnes de même « sang » qu'une relation imposée par une personne disposant d'une autorité telle que la victime est privée de son discernement. Cette représentation répond parfaitement à la problématique du traitement de la vulnérabilité.

Au cours des différents échanges intervenus avec le Gouvernement, il est apparu que cette vision était partagée et qu'il convenait, par voie de conséquence, de la retranscrire sur le plan de la technique juridique en élargissant raisonnablement la qualification pénale de l'inceste.

Ainsi, outre le lien de parenté légitime, naturelle ou adoptif, le lien d'alliance sera désormais pris en considération au titre du viol incestueux. A titre de précision, notons que le lien d'alliance est, selon une terminologie prétorienne, celui que le mariage établit entre l'un des époux et les parents de l'autre, ce qui n'inclut pas le lien entre les époux eux-mêmes bien

évidemment. Par conséquent, il n'y aura pas de viol incestueux entre époux sous réserve que l'égalité civile soit bien évidemment respectée. Seront en revanche pris en considération les « beaux-parents ».

Pour autant qu'un lien d'alliance soit ici exigé, les « beaux-parents de fait » ne sont pas pris en compte au titre du chiffre 1 mais pourront l'être au titre du chiffre 2 de l'article 262 du code pénal tel que modifié par l'article 14 du présent projet de loi, qui s'appliquera à « *toute personne vivant avec lui sous le même toit ou y ayant vécu durablement et qui exerce ou a exercé à son égard une autorité de droit ou de fait* ». Par le recours à la résidence et à l'exercice d'une autorité de droit ou de fait, cet article permettra de sanctionner sous l'angle du viol incestueux le concubin du parent. Le choix de ces deux conditions cumulatives s'explique au demeurant par la volonté de maintenir un lien avec le cadre familial, quand bien même ce dernier a été raisonnablement élargi. En faire des conditions alternatives aurait conduit à des solutions très délicates comme, par exemple, la qualification d'un viol incestueux en cas de relations sexuelles entre un professeur et un élève. Non pas que cela doive être impuni, bien au contraire. Le droit monégasque l'appréhende d'ores et déjà au titre de circonstances aggravantes particulières et la Commission a considéré cette protection comme suffisante.

L'article 14 du présent projet de loi se trouve donc amendé comme suit :

Article 14

(Texte amendé)

L'article 262 du Code pénal est remplacé par les dispositions suivantes :

« (...) »

Est en outre un viol tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit et par quelque moyen que ce soit, commis sur un mineur par :

1°) ~~son ascendant légitime, naturel ou adoptif~~ toute personne ayant un lien de parenté avec la victime, qu'il soit légitime, naturel ou adoptif, ou un lien d'alliance ;

~~2°) son oncle ou sa tante, légitime, naturel ou adoptif toute personne vivant avec lui sous le même toit ou y ayant vécu durablement et qui exerce ou a exercé à son égard une autorité de droit ou de fait.~~

~~3°) son frère ou sa sœur, légitime, naturel ou adoptif;~~

~~4°) sa nièce ou son neveu, légitime, naturel ou adoptif.~~

(...)

* *

*

Ainsi que l'exposé des motifs le mentionne, le présent projet de loi, dans la continuité de la proposition de loi, n° 190, relative aux violences domestiques, entend lutter contre toutes les formes de violences faites aux femmes. Entrent dans cette catégorie les actes qui auraient pour objet ou pour effet de contraindre une personne à contracter mariage. Il vient donc créer, en complément des sanctions civiles permettant de faire prononcer la nullité du mariage, un délit de « mariage forcé ». L'article 16 du projet de loi fait référence à toute personne qui, par des violences ou des menaces, auraient contraint l'un des époux – homme comme femme – à se marier.

Or, la Commission a très justement observé qu'il manquait un aspect aux formes de contraintes que l'auteur de l'infraction pouvait exercer : celle des violences psychologiques qui, précisément, sont une « contrainte » au sens pénal du terme et qui se distinguent des violences physiques ou des menaces.

La Commission a donc décidé de compléter l'article 16 par la référence aux violences prévues par l'article 236-1 :

Article 14 16
(Texte amendé)

Est inséré avant l'article 275 du Code pénal et au sein de cette section, un article 274-1 rédigé comme suit :

« Lorsque la nullité du mariage est prononcée sur le fondement du premier alinéa des articles 117 ou 148 du Code civil, toute personne qui, par des violences, y compris celles visées à l'article 236-1, ou des menaces, a contraint l'un des époux à contracter ce mariage est punie de trois à cinq ans d'emprisonnement et de l'amende prévue au chiffre 4 de l'article 26.

La tentative et la complicité sont punissables. »

* *

*

Le Code pénal monégasque connaît en matière de vol ce qu'on appelle les « immunités familiales » c'est-à-dire l'irrecevabilité d'une action pénale dirigée par le membre d'une famille à l'encontre d'un autre. Le domaine de cette immunité est très large puisqu'il englobe les rapports entre mari et femme, entre ascendant et descendant ainsi que les alliés au même degré.

Votre Rapporteur l'a maintes fois rappelé, le traitement de la vulnérabilité des victimes d'infractions suppose de repenser la politique pénale appliquée au cadre familial. C'est précisément ce qu'avait entendu faire la Majorité du Conseil National lors de l'adoption de la proposition de loi n° 190. Cette dernière, en s'inspirant de l'article 311-12 du Code pénal français, avait souhaité revenir sur cette immunité familiale en présence de situations précisément identifiées.

Pour autant, la proposition de loi et le projet de loi ont limité l'exclusion de cette immunité aux seules soustractions entre époux. La cellule familiale ne doit pas conférer

l'impunité. Avec l'élargissement, voire l'éclatement, du concept de famille, le maintien de telles immunités est littéralement suranné. Dès lors, pourquoi ne supprimer l'immunité qu'en matière matrimoniale ? L'emprise que peut exercer un membre de la famille sur un autre ne se réduit malheureusement pas aux relations entre conjoints. L'essor des familles monoparentales conduit de surcroît à des situations épineuses dans lesquelles les rapports tendent à s'inverser. Il n'est plus si exceptionnel qu'un enfant profite d'une situation de vulnérabilité de son parent pour se livrer à une forme de chantage ou de « séquestration patrimoniale ». La victime ne sait généralement que faire et cela pourra être d'autant plus gênant lorsque l'auteur de l'infraction est un mineur. Non pas que toutes les affaires familiales doivent se résoudre devant la justice pénale ! Néanmoins, l'effet dissuasif qui découle de la seule existence d'une sanction ne doit nullement être négligé.

Par conséquent, la Commission a souhaité étendre la suppression de l'immunité familiale à toutes les personnes visées par l'article 310 du Code pénal. Néanmoins, cela ne concerne pas tous les cas de vol, la soustraction doit porter sur des « *objets ou documents indispensables à la vie quotidienne de la victime ou des moyens de paiement donnant accès à des fonds lui appartenant* ». Les exemples qui viennent immédiatement à l'esprit sont les documents d'identité, les cartes bancaires ou même la monnaie fiduciaire qui, rappelons-le, n'est qu'un objet parmi d'autres. Cela pourrait également concerner un véhicule selon les circonstances de l'espèce.

L'article 18 (anciennement 16) prend alors la rédaction suivante :

Article 16 18
(Texte amendé)

Est inséré un troisième alinéa à l'article 310 du Code pénal rédigé comme suit :

« *Les dispositions du présent article ne sont pas applicables lorsque la soustraction ~~entre époux~~ porte sur des objets ou documents indispensables à la vie quotidienne de la victime ou des moyens de paiement donnant accès à des fonds lui appartenant.* »

* *

*

L'amendement de l'article 18 clôt les amendements liés au droit pénal et votre Rapporteur va désormais évoquer ceux relatifs à la procédure pénale, exception faite de l'injonction de soins dont l'aspect procédural a été évoqué précédemment.

Le premier amendement porte sur l'article 21 (anciennement 19) qui permet aux associations dont l'objet statutaire comprend la lutte contre les violences, d'exercer, avec l'accord de la victime, les droits qui sont reconnus à la partie civile, essentiellement le déclenchement de l'action publique et l'action en réparation. Il est important que la victime puisse se sentir épaulée et le recours à une association remplira cet objectif. Toutefois, en ce qu'il est ici question d'infractions graves et d'actions en justice, la Commission a considéré qu'il était nécessaire de rehausser le niveau d'exigence tenant au sérieux de l'association. Celle-ci devra donc être agréée à la date des faits. L'exigence de l'agrément se substitue à celle d'une déclaration régulière depuis au moins cinq années.

L'article 21 est alors amendé :

Article 19 21

(Texte amendé)

Est inséré au Code de procédure pénale un article 2-1 rédigé comme suit :

« Toute association ~~régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans~~ **agrée** à la date des faits et dont l'objet statutaire comporte la lutte contre les violences peut, avec l'accord de la victime, exercer ~~des~~ **les** droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les faits réprimés par les articles 230 à 234-1, 236, ~~à~~ **236-31**, 237 à 239, 243 à 245, **247** et 262 du Code pénal. »

* *

*

Le logement de la victime des violences domestiques est un sujet qu'on ne saurait valablement négliger. Sans entrer pour l'instant dans le détail de l'ordonnance de protection, qui permet au président du tribunal de première instance de statuer sur le logement temporaire de la victime, notons que les choix dont disposent les autorités sont généralement au nombre de deux.

Le premier, qui est le plus conforme à l'intérêt de la victime, consiste en l'éloignement du conjoint ou concubin violent de manière à ce qu'au traumatisme de l'infraction ne vienne pas s'ajouter celui d'un départ contraint et forcé. Cette solution est d'ailleurs retenue à juste titre par l'article 23 du projet de loi qui permet au procureur général, dans des situations urgentes, d'interdire à l'auteur d'une des infractions énumérées (menaces, violences, viol etc...), d'entrer en communication avec la victime ou de paraître en certains lieux. Ce dispositif d'urgence est complété par la saisine, dans les vingt-quatre heures, du président du tribunal de première instance pour qu'il rende une ordonnance de protection.

Le second, qui ne se conçoit que dans des hypothèses très particulières où s'entremêlent urgence et risques pour la sécurité de la personne, consiste à offrir un hébergement temporaire à la victime et à sa famille. La Principauté possède d'ailleurs un tel dispositif. Il apparaît cependant que son fonctionnement pourrait être amélioré, notamment en facilitant l'information ou l'accès, sans compter sur la sensibilisation et la formation des professionnels concernés. Il faut pouvoir garantir aux victimes un accueil vingt-quatre heures sur vingt-quatre et sept jours sur sept.

Cette seconde solution n'est pas expressément envisagée par le présent projet de loi, de sorte qu'entre l'information du procureur et la saisine de la juridiction, il s'écoule un bref délai durant lequel la victime est livrée à elle-même. Cela n'est certes pas systématique mais on ne saurait faire fi des éventualités en un tel domaine. En outre, la mise à exécution de la décision du procureur peut aussi prendre un certain temps. L'ensemble de ces diverses

considérations a conduit la Commission à proposer un dispositif exceptionnel dans les cas d'urgence ; l'appréciation de cette situation relèvera bien évidemment du procureur général.

Comment fonctionne le dispositif proposé ? Le procureur sera dans un premier temps informé de l'existence de faits répréhensibles, le plus souvent pas les fonctionnaires de police. Il appréciera alors la situation. Il pourra très bien décider du seul éloignement du conjoint violent. Mais il aura également la possibilité de prévoir l'hébergement d'urgence de la victime ainsi que des membres du foyer qui le souhaiteraient. En ce cas, il appartiendra aux services de police de conduire la victime dans un lieu à même de garantir sa sécurité et celle de sa famille. Que les choses soient bien claires, cette mesure n'a nullement vocation à perdurer. Elle prendra fin lorsque le président du tribunal de première instance, statuant par une ordonnance de protection, se sera prononcé sur le logement de la victime.

L'article 23 du présent projet de loi est donc complété de la manière suivante :

Article 21 23
(Texte amendé)

Est inséré au Code de procédure pénale un article 37-1 rédigé comme suit :

« Lorsqu'il est saisi, conformément à l'article 34, le procureur général peut, si l'urgence le justifie et sous les peines prévues à l'article 37-1 du Code pénal, interdire à l'auteur des faits prévus aux articles 230 à 234-1, 236, 236-1, à ~~236-3~~, 237 à 239, 243 à 245, 247 et 262 du Code pénal, d'entrer, par quelque moyen que ce soit, y compris les communications électroniques, en relation avec la victime desdits faits ou de paraître ou résider en certains lieux.

A titre exceptionnel et jusqu'à ce qu'il soit statué sur le logement de la victime par le président du tribunal de première instance, le procureur général, saisi conformément à l'article 34, peut mettre à la disposition de la victime de l'une des infractions précitées, et des membres du foyer qui le souhaitent, une solution d'hébergement d'urgence de nature à assurer leur sécurité.

Le procureur général, après en avoir informé les intéressés, saisit dans les vingt-quatre heures le président du tribunal de première instance d'une demande d'ordonnance de protection conformément à l'article 24-1 du Code civil.

La méconnaissance de cette ordonnance de protection par l'auteur est punie des mêmes peines. »

* *

*

L'article 25 (anciennement 23) donne la possibilité aux officiers de police judiciaire, en matière d'infractions à caractère sexuel, de faire procéder à des examens médicaux à l'encontre de la personne suspectée d'avoir commis de telles infractions, dont une prise de sang, de manière à déterminer si cette personne n'est pas porteuse d'une maladie sexuellement transmissible. L'objectif étant de prévenir le risque de contamination de la victime ou d'endiguer le développement de la maladie lorsqu'il y a eu transmission. La Commission ne peut que saluer la création de ce mécanisme dont l'utilité pratique n'est pas à démontrer.

La Commission ne propose donc aucun amendement tenant au fonctionnement ou au principe même de cette procédure. Elle a toutefois considéré qu'il était préférable de l'insérer à la suite de l'article 47, qui pose le principe des prérogatives d'investigation des officiers de police judiciaire, et non de l'article 49, afférant au pouvoir de réquisition de ces mêmes officiers.

Dans le même temps, la Commission a souhaité renforcer le droit à l'information de la victime. Le dernier alinéa de l'article 25 prévoit que la victime mineure ne dispose que d'une information indirecte par le concours de son représentant légal. Cela se comprend parfaitement pour des victimes très jeunes, un peu moins pour celles dont l'âge se rapproche de la majorité légale. En conséquence, la Commission a décidé de remplacer le « *ou* » par un « *et* » de manière à ce que la victime mineure soit personnellement informée de son état de santé quel que soit son âge. Cela étant, il y aura, dans les faits, une différence entre la réception de cette information et la compréhension qui en découlera. L'information

personnelle de la victime par les services compétents constituera, à n'en pas douter, un élément précieux dans de telles hypothèses où les mots viennent parfois à manquer.

Les premier et dernier alinéas de l'article 25 sont alors modifiés comme suit :

Article 23 25

(Texte amendé)

Est inséré au Code de procédure pénale un article 49-1 47-1 rédigé comme suit :

« L'officier de police judiciaire, agissant au cours de l'enquête ou sur commission rogatoire, peut faire procéder sur toute personne contre laquelle il existe des indices graves ou concordants d'avoir commis un viol, une agression sexuelle ou une atteinte sexuelle prévus par les articles 261, 262 ~~deuxième et troisième alinéas~~, 263 deuxième alinéa, 265, 266, et 269-1 et 294-3 à 294-8 du Code pénal, à un examen médical et à une prise de sang afin de déterminer si cette personne n'est pas atteinte d'une maladie sexuellement transmissible.

(...)

Le résultat du dépistage est porté, dans les meilleurs délais et par l'intermédiaire d'un médecin, à la connaissance de la victime ~~ou~~ et, si celle-ci est mineure, d'une personne exerçant l'autorité parentale ou de l'administrateur ad hoc désigné conformément à l'article 268-1. »

* * *

*

L'article 26 (anciennement 24) vient renforcer les prérogatives d'enquête des officiers de police judiciaire en permettant leur adaptation aux nouvelles technologies de communication. Les officiers de police judiciaire pourront :

- participer à des échanges électroniques sous un pseudonyme ;
- être en contact, par un procédé de communication électronique, avec les auteurs potentiels d'infractions ;
- utiliser les contenus qui résultent de ces échanges, notamment à titre de preuve.

Cette insertion n'est pas anodine. Nous sommes en présence de procédés dont la fonction est de faciliter l'obtention de la preuve dans des domaines où cela s'avère être d'une extrême complexité. Aussi ce procédé est-il généralement limité à des infractions d'une gravité supérieure aux infractions traditionnelles. Par exemple, le droit français en fait application pour tout ce qui a trait aux infractions contre les mineurs, en matière de traite des êtres humains ou encore en matière de stupéfiants. Pour autant, compte tenu de l'omniprésence d'Internet, prévoir un champ d'application plus large n'a rien de choquant ou de surprenant. Encore faut-il cependant que les choix effectués soient judicieux.

A cet égard, la délimitation opérée par l'article 26 est pour le moins surprenante. En effet, elle va bien au-delà du simple aspect « particulier » des violences. Deux points ont étonné la Commission. Le premier est la présence, parmi les infractions concernées, de l'adultère et de la bigamie. Votre Rapporteur a presque le sourire en imaginant les forces de police participer sous des pseudonymes à des conversations électroniques en vue de rechercher le mari ou la femme infidèle. Il en va de même en matière de bigamie. Ce rapprochement avec une forme de « police des mœurs » laisse apparaître une nette disproportion entre le moyen utilisé et l'objectif à atteindre. Cela pourrait être relativisé si le second point n'était pas relatif à des infractions qui, cette fois-ci, ont été oubliées, notamment le viol. Ceci est d'autant plus regrettable que le présent projet de loi le modifie substantiellement en intégrant la dimension incestueuse. Somme toute, cet article fait quelque peu figure de cavalier législatif au regard de l'économie générale du projet de loi. Il serait cependant regrettable de le supprimer et la Commission, ne souhaitant pas en arriver là, a souhaité modifier les infractions visées de manière à exclure l'adultère et la bigamie tout en prenant le soin d'inclure le viol.

Cet amendement permettra de recentrer cet article sur sa vocation première qui est de permettre aux officiers de police judiciaire d'intervenir dans des domaines graves et pour lesquelles la recherche de la vérité judiciaire est malaisée. Ce faisant, cet article doit permettre, selon une terminologie désormais courante, de provoquer la preuve des infractions sans pour autant conduire à une provocation à la commission de l'infraction. Si l'officier de police judiciaire doit pouvoir recueillir les éléments de preuve à l'encontre du délinquant, il ne doit pas, par son comportement, inciter la personne à commettre une infraction qu'elle n'aurait pas commise sans l'intervention policière. De tels agissements seraient manifestement contraires au droit à un procès équitable ainsi qu'au principe de loyauté de la preuve. La jurisprudence française fournit quelques exemples, notamment en matière de lutte contre la pédophilie. Ainsi, un officier de police judiciaire peut se rendre sur de tels sites de manière à recueillir les preuves, par exemple en échangeant des images, et permettre l'identification des responsables. En revanche, il ne peut lui-même créer et exploiter un tel site aux fins de démasquer les utilisateurs pour les faire condamner.

En raison de l'importance du principe de loyauté et du droit à un procès équitable, la Commission a décidé d'inclure expressément que les agissements des officiers de police judiciaire ne pouvaient, à peine de nullité de la procédure, avoir pour effet d'inciter à la commission de l'infraction.

L'article 26 est donc amendé comme suit :

Article 24 26

(Texte amendé)

Est inséré au Code de procédure pénale un article 49 47-2 rédigé comme suit :

« Dans le but de constater les infractions mentionnées aux articles ~~265~~ 262 à 270, 273 et 275 à 294-8 du Code pénal et, lorsque celles-ci sont commises par un moyen de communication électronique, d'en rassembler les preuves et d'en rechercher les auteurs, les officiers de police judiciaire, agissant au cours de l'enquête, peuvent procéder aux actes suivants :

1° participer sous un pseudonyme aux échanges électroniques ;

2° être en contact par ce moyen avec les personnes susceptibles d'être les auteurs de ces infractions ;

3° extraire, transmettre en réponse à une demande expresse, acquérir ou conserver des contenus illicites.

A peine de nullité de la procédure, ces actes ne peuvent constituer une incitation à commettre ces infractions.

Le procès-verbal mentionne la date et l'heure à laquelle l'opération a commencé et celle à laquelle elle s'est terminée.

Les dispositions de l'article 106-10 sont applicables aux enregistrements et documents portant transcription de ces actes. »

* * *

*

Le présent projet de loi insère au Livre I du Code de procédure pénale un Titre VIII intitulé « *Dispositions particulières concernant les mineurs et les majeurs incapables* ». L'administrateur *ad hoc* fait ainsi son apparition en droit monégasque. Sans remettre en cause le régime de ce nouvel intervenant, la Commission a souhaité apporter deux précisions, l'une relative à sa nomination, l'autre à la cessation de ses fonctions :

- l'administrateur *ad hoc* pourra être nommé, non seulement par le procureur général, mais aussi par le juge d'instruction ;
- l'administrateur *ad hoc* cessera ses fonctions, non seulement lorsqu'un tuteur ou un curateur sera nommé, mais également lorsque la cause ayant justifié la nomination du tuteur ou du curateur aura cessé.

Outre la création de cet administrateur *ad hoc*, l'article 32 du projet de loi instaure une procédure d'audition particulière pour le mineur ou le majeur incapable.

Si la Commission approuve le bien-fondé de ce mécanisme, elle déplore en revanche que l'enregistrement de l'audition puisse être effectué par « *toute personne qualifiée* ». Cette terminologie, particulièrement large, laisse penser que des personnes extérieures aux services de police pourront procéder à de tels actes. Or, compte tenu du domaine de la procédure qui, rappelons-le, concerne exclusivement des personnes vulnérables, il est apparu primordial de conférer cette tâche à des officiers de police judiciaire.

Au cours des échanges avec le Gouvernement, ce dernier a fait part de son désaccord, à la très grande surprise de la Commission qui croyait, de bonne foi, énoncer une évidence. Par courrier en date du 20 mai 2011, le Gouvernement nous exposait que, je cite : « *les officiers de police judiciaire n'étant pas, en principe, des professionnels de l'audiovisuel, ils ne sont donc pas nécessairement en mesure de maîtriser les technologies adéquates* » et que « *l'importance de ces enregistrements audiovisuels pour la suite de la procédure requiert qu'ils soient impérativement réalisés par une personne possédant le savoir-faire nécessaire* ». Cet argumentaire – un brin sarcastique – n'a fait qu'accroître la stupéfaction de la Commission. Ce « *savoir-faire* » ne peut-il pas être acquis ? Les officiers de police judiciaire ne peuvent-ils pas recevoir une formation en ce sens ? Faut-il considérer que la Principauté de Monaco ne dispose pas des compétences nécessaires ? Considérant que les garanties qui découlent de la qualité d'officier de police judiciaire doivent primer sur le seul aspect technique, la Commission a décidé de maintenir son amendement, en l'élargissant toutefois aux agents de police judiciaire.

L'article 32 (anciennement 30) est donc amendé de la manière suivante :

Article 30 32

(Texte amendé)

Est inséré au Livre I du Code de procédure pénale un titre VIII intitulé « *Dispositions particulières concernant les mineurs et les majeurs incapables* » comprenant les articles suivants :

« *Article 268-1 : Le Procureur Général, ou le juge d'instruction, saisi de faits commis volontairement à l'encontre d'un mineur ou d'un majeur incapable, désigne un administrateur*

ad hoc lorsque la protection des intérêts de celui-ci n'est pas complètement assurée par son ou ses représentants légaux.

L'administrateur ad hoc assure la protection des intérêts du mineur ou du majeur incapable et exerce, s'il y a lieu, au nom de celui-ci les droits reconnus à la partie civile.

L'administrateur ad hoc cesse ses fonctions dès lors qu'est légalement désigné un tuteur ou un curateur ou que la raison de sa désignation a cessé.

Article 268-2 : Tout mineur ou majeur incapable, victime d'une des infractions prévues par les articles 230 à 234-1, 236 à 239, 243 à 245, **247**, 249-2, 261, 262, ~~deuxième alinéa~~, 263 ~~deuxième alinéa~~, 265, 266, 269 et 294 à 294-8 du Code pénal, est assisté par un avocat lorsqu'il est entendu par le juge d'instruction. A défaut de désignation d'un avocat par les représentants légaux du mineur ou par l'administrateur ad hoc, le juge avise immédiatement le président du tribunal afin qu'il commette un avocat d'office.

Les dispositions des articles 168 et 169 du Code de procédure pénale sont applicables à cet avocat en cas d'auditions ultérieures.

Article 268-3 : Au cours de l'enquête et de l'information, l'audition d'un mineur ou d'un majeur incapable, victime de l'une des infractions mentionnées à l'article précédent fait l'objet d'un enregistrement audiovisuel.

L'enregistrement peut être exclusivement sonore sur décision du ~~P~~procureur ~~G~~énéral ou du juge d'instruction, si l'intérêt du mineur le justifie.

Le ~~P~~procureur ~~G~~énéral, le ~~J~~uge d'~~i~~nstruction ou l'officier de police judiciaire chargé de l'enquête ou agissant sur commission rogatoire ~~peut requérir toutes personnes qualifiées~~ **requiert le concours d'un officier de police judiciaire ou d'un agent de police judiciaire pour procéder à cet enregistrement.**

~~Les dispositions de l'article 107 du Code de procédure pénale lui sont applicables, ainsi que celles de l'article 308 du Code pénal relatives au secret professionnel.~~

Il est par ailleurs établi une copie de l'enregistrement aux fins d'en faciliter la consultation ultérieure au cours de la procédure. Cette copie est versée au dossier. L'enregistrement original est placé sous scellés fermés. Sur décision du juge d'instruction, l'enregistrement peut être visionné ou écouté au cours de la procédure. La copie de ce dernier peut toutefois être visionnée ou écoutée par les parties, les avocats ou les experts, en présence du juge d'instruction ou d'un greffier.

Lorsque l'enregistrement ne peut être effectué en raison d'une impossibilité technique, il en est fait mention dans le procès-verbal d'audition qui précise la nature de cette impossibilité. Si l'audition intervient au cours de l'enquête ou sur commission rogatoire, le Procureur Général ou le juge d'instruction en est immédiatement avisé.

Le fait pour toute personne, de diffuser un enregistrement ou une copie réalisée en application du présent article, est puni d'un an d'emprisonnement et de l'amende prévue au chiffre 3 de l'article 26 du Code pénal.

L'enregistrement et sa copie sont détruits dans le délai d'un mois à compter de la date d'extinction de l'action publique.

Article 268-4 : Au cours de l'enquête ou de l'information, les auditions ou confrontations d'un mineur victime de l'une des infractions mentionnées à l'article 37-1 du Code pénal sont réalisées sur décision du Procureur Général ou du juge d'instruction, le cas échéant à la demande du mineur ou de son représentant légal, en présence d'un psychologue ou d'un médecin spécialistes de l'enfance ou d'un membre de la famille du mineur ou de l'administrateur ad hoc. »

* *

*

Votre Rapporteur débutera la présentation des amendements des dispositions civiles du présent projet de loi par l'article 35 (anciennement 32) relatif à l'ordonnance de protection.

Bien que faisant partie du Titre III « *Dispositions civiles* », il convient de remarquer que cet article est en réalité à mi-chemin des droits civil et pénal.

Il permettra au président du tribunal de première instance de prendre une ordonnance à l'encontre de l'auteur d'une des infractions énumérées par le premier alinéa de cet article. Il faut immédiatement préciser que l'auteur n'est, à ce stade de la procédure, qu'un auteur potentiel, une personne suspecte qui bénéficie de la présomption d'innocence.

Cette ordonnance, proche dans l'esprit d'une forme de référé-violence, permettra de prendre des mesures très diverses allant de l'interdiction d'entrer en contact avec la victime potentielle aux modalités d'exercice de l'autorité parentale. Sa fonction essentielle sera donc d'assurer la protection des victimes et, en cela, le principe ne peut qu'être approuvé.

La Commission pense toutefois que cette ordonnance de protection doit être légèrement complétée au niveau de son contenu et de son régime procédural. Au final, les modifications qui vont être proposées sont le fruit d'une réflexion commune entre le Gouvernement et le Conseil National.

Au niveau du contenu de l'ordonnance, la rédaction initiale de l'article prévoit que le juge ne peut attribuer la jouissance du logement qu'à la condition qu'il s'agisse du logement familial. Or, cette terminologie a un sens juridique précis : elle désigne le logement des époux. Cela conduit donc à refuser la protection à de simples concubins, ce qui est contraire à l'esprit du présent projet de loi qui, bien que n'ayant pas repris le terme de concubinage, entend s'appliquer « *aux personnes vivant ou ayant vécu durablement sous le même toit* ». Cette résurgence de la conception traditionnelle de la famille est en l'espèce peu opportune.

En outre, le texte ne prévoit cette attribution qu'en cas de « *violences* ». Cette limitation est pour le moins surprenante car ce vocable renvoie à des infractions précises qui ne coïncident pas avec celles pouvant justifier la prise d'une ordonnance de protection. Sont ainsi exclues les menaces et le viol. La Commission, considérant cette exclusion comme injustifiable, a pris le parti de modifier l'article pour permettre leur intégration.

Enfin, l'attribution de la jouissance du logement était limitée par l'accord du propriétaire qui pouvait s'y opposer. Là encore, il est apparu inconcevable que la volonté d'une personne privée puisse faire échec à une mesure temporaire de protection d'une victime potentielle d'infractions graves. D'autant plus que le propriétaire continuera à percevoir le loyer qui découle de l'exécution du contrat de bail, son intérêt se trouve protégé en toute hypothèse. La Commission a donc décidé de supprimer cette condition.

Pour ce qui est du régime procédural de l'ordonnance de protection, la Commission a décidé d'allonger la durée des effets de l'ordonnance qui passent de trente jours à deux mois renouvelable une fois, soit un maximum de quatre mois. Dans le même temps, cette ordonnance sera exécutoire à titre provisoire et susceptible de recours conformément au droit commun. Cette adjonction a une importance considérable puisqu'elle permet de concilier les droits de la personne poursuivie avec ceux de la victime. Afin de permettre au magistrat d'adapter l'ordonnance à l'évolution des faits, la Commission a pris le soin d'introduire un dernier alinéa permettant au juge, à la demande des parties ou du procureur général, d'aménager le contenu de son ordonnance, en modifiant par exemple les obligations imposées à l'une ou l'autre des parties, voire de la rétracter intégralement.

L'article 35 du présent projet de loi est donc modifié comme suit :

Article 32 35
(Texte amendé)

Est inséré au Code civil un article 24-1 rédigé comme suit :

« Dans les vingt-quatre heures de sa saisine, le président du tribunal de première instance peut rendre une ordonnance de protection interdisant à l'auteur des faits mentionnés aux articles 230 à 234-1, 236, 236-1, ~~à 236-3~~, 237 à 239, 243 à 245, 247 et 262 du Code pénal, d'entrer, par quelque moyen que ce soit, y compris les communications électroniques, en relation avec la victime desdits faits ou de paraître ou résider en certains lieux.

Le président du tribunal de première instance ne peut être saisi que par la victime, par le procureur général lorsqu'il est saisi conformément à l'article 37-1 du Code de procédure

pénale ou, avec l'accord de la victime, par une association de défense des victimes de violences.

*Dans cette ordonnance, le juge peut, le cas échéant, autoriser la résidence séparée des époux. **et Il peut aussi attribuer la jouissance du logement familial à la victime des violences de l'une des infractions visées à l'alinéa premier et préciser les modalités de prise en charge des frais afférents à ce logement, au besoin en lui transférant, sous réserve de l'accord du bailleur et sauf si des dispositions législatives ou réglementaires ressortissant à des régimes particuliers de location y font obstacle, les droits et obligations résultant du contrat de bail.** Dans ce cas, l'auteur des violences demeure soumis à toutes ses obligations contractuelles, sans pouvoir réclamer une quelconque contrepartie à la victime.*

Le juge se prononce, s'il y a lieu, sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale et sur la contribution aux charges du mariage.

~~La durée de~~ L'ordonnance de protection est valable de ~~trente jours~~ deux mois et peut être prorogée pour la même durée à la demande de l'une des personnes visées au deuxième alinéa. Elle est exécutoire à titre provisoire et susceptible d'appel dans les conditions prévues à l'article 420 du Code de procédure civile.

Le juge peut, à tout moment, à la demande du procureur général, de l'une des parties ou d'office, après avoir fait procéder à toute mesure d'instruction utile et après avoir invité les parties à présenter leurs observations, supprimer ou modifier tout ou partie des mesures énoncées dans l'ordonnance de protection, en décider de nouvelles, accorder une dispense temporaire pour certaines d'entre elles ou rapporter ladite ordonnance. »

* *

*

Le présent projet de loi ne s'est pas contenté de créer un volet pénal à la protection du consentement des époux lors du mariage, il en tire toutes les conséquences sur le plan civil. Le mariage forcé, érigé en infraction pénale, doit trouver une traduction dans le dispositif de contrôle de la volonté des époux. Tel est l'objet des articles 39 et 40 du présent projet de loi,

le premier étant relatif au rôle de l'officier d'état civil, le second réécrivant le régime des vices du consentement en matière matrimonial. Sans remettre en cause la substance desdits articles, la Commission a procédé à deux modifications, l'une portant sur l'article 39, l'autre sur l'article 40.

Eu égard à l'article 39, celui-ci prévoit que l'officier d'état civil peut refuser de célébrer le mariage dans des cas bien précis. Il en informe alors les futurs époux par lettre recommandée avec avis de réception postale. Les futurs époux ont alors un mois pour saisir le tribunal de première instance qui, quant à lui, aura un mois pour statuer. Il est ensuite prévu que, passé ce délai, l'officier d'état civil devra procéder au mariage. La Commission a souhaité préciser que la décision du tribunal de première instance devait être immédiatement notifiée à l'officier d'état civil.

Pour ce qui est de l'article 40, la modification est purement formelle : l'expression « *que l'erreur a été par lui reconnue* » a été remplacée par « *ou qu'il a eu connaissance de son erreur.* »

Le troisième alinéa de l'article 39 et le dernier alinéa de l'article 40 sont alors modifiés comme suit :

Article 36 39

(Texte amendé)

« (...) »

Dans le mois suivant sa saisine, le tribunal de première instance doit statuer, en chambre du conseil, sur la demande. La décision du tribunal de première instance est immédiatement notifiée à l'officier d'état civil par le greffe général. Passé ce délai, l'officier de l'état civil doit procéder au mariage.

(...) »

Article 37 40

(Texte amendé)

« (...) »

Dans les situations visées aux deux précédents alinéas, l'action n'est plus recevable à l'issue d'un délai de cinq ans à compter du mariage ou depuis que l'époux a recouvré sa pleine liberté ~~ou que l'erreur a été par lui reconnue~~ ou qu'il a eu connaissance de son erreur. »

* *

*

Le présent projet de loi prévoit, en son article 44, la possibilité pour le juge de refuser l'exercice du droit de visite à un parent lorsqu'il constate l'existence d'un motif grave. Ce faisant, le droit monégasque adopte une disposition équivalente à celle de l'article 373-2-1 du Code civil français.

L'analyse de la jurisprudence du pays voisin montre la vigilance des juridictions. L'interprétation de la gravité est laissée à l'appréciation souveraine des juges du fond mais la cour de cassation française opère un contrôle au titre de la motivation. Pour autant, la gravité du motif a fait l'objet d'une interprétation évolutive à laquelle la notion « d'intérêt de l'enfant » n'est certainement pas étrangère ; cette dernière devenant, selon une terminologie doctrinale, « la *boussole* » qui guide le juge dans toute décision familiale qui a des répercussions sur la situation des enfants. Cette interprétation permet alors de relever que le motif grave, longtemps limité au risque d'une atteinte à l'ordre public, tend à se confondre avec le motif qui porterait atteinte à l'intérêt de l'enfant. Aussi la Commission a-t-elle choisi d'intégrer cette référence de manière à fournir un critère interprétatif supplémentaire pour le juge.

Le premier alinéa de l'article 44 (anciennement 41) prend alors la rédaction suivante :

Article 41 44

(Texte amendé)

Est inséré après le troisième alinéa de l'article 204-7 du Code civil deux alinéas rédigés comme suit :

« L'exercice du droit de visite et d'hébergement ne peut être refusé à l'un des père et mère que pour des motifs graves et conformes à l'intérêt supérieur de l'enfant.

(...) »

* *

*

Enfin, le dernier amendement présenté par la Commission concerne l'article 46 (anciennement 43) du projet de loi. Figurant au titre des dispositions diverses, cet article a une importance fondamentale en ce qu'il instaure une formation pour les professionnels appelés à être en contact avec les victimes. Cela leur permettra d'être sensibilisés aux difficultés et, surtout, de pouvoir les identifier : il est ici question d'appliquer au mieux le nouveau dispositif, ce qui n'a de sens que par sa compréhension.

Dès lors, afin de permettre une parfaite adaptation des professionnels à des réalités sans cesse mouvantes, la Commission considère que la formation proposée à ces ne doit pas être ponctuelle mais continue. L'article 46 est donc amendé en ce sens.

Article 43 46

(Texte amendé)

Une formation **continue** à destination des professionnels appelés à être en contact avec des victimes de violences, notamment les magistrats, les professionnels de santé, les agents et

officiers de police judiciaire, est mise en place afin de leur permettre, dans leurs domaines respectifs de compétence, de traiter au mieux la situation desdites victimes.

Les modalités de cette formation sont fixées par arrêté ministériel.

* *

*

Chacun aura pu s'en apercevoir, ce projet de loi aborde de très nombreux sujets de société. Il complète utilement le droit monégasque et perpétue ainsi sa nécessaire adaptation aux réalités de notre temps. Il assure en outre le respect des engagements internationaux de la Principauté. Il concrétise l'engagement mené par la Majorité du Conseil National relatif à la protection des personnes vulnérables et à la promotion des droits de la femme et de la famille.

Votre Rapporteur vous invite donc à voter en faveur du projet de loi n° 869 tel qu'amendé par la Commission des Droits de la Femme et de la Famille.