

EXPOSE DES MOTIFS ET PROJET DE DECRET

visant à exercer le droit d'initiative du Canton en soumettant à l'Assemblée fédérale un projet de modification du Code pénal en vue de l'introduction des dispositions réprimant l'usage abusif de l'image et atteinte à la personnalité

et

PREAVIS DU CONSEIL D'ETAT AU GRAND CONSEIL

**sur l'initiative cantonale Carine Carvalho et consorts au nom du groupe socialiste « Pour l'introduction dans le code pénal des dispositions réprimant l'usage abusif de l'image et atteinte à la personnalité (Mettons fin au revenge porn !) »
(21_INI_8)**

1. INTRODUCTION

Le 5 octobre 2021, les députés Carine Carvalho et consorts au nom du Groupe socialiste ont déposé l'initiative cantonale « Pour l'introduction dans le Code pénal de dispositions réprimant l'usage abusif de l'image et atteinte à la personnalité (Mettons fin au revenge porn !) ».

Le but de l'initiative est le suivant : « introduire dans le Code pénal des dispositions réprimant l'usage abusif de l'image et atteinte à la personnalité ». Il s'agit d'adapter les outils à dispositions des autorités pénales afin de rendre la répression plus efficace.

L'initiative a été directement renvoyée à l'examen d'une commission chargée de préavis sur sa prise en considération et son renvoi au Conseil d'Etat.

Le 28 mars 2022, la commission a recommandé au Grand Conseil de la prendre en considération par 7 voix pour, aucune voix contre, et de la renvoyer au Conseil d'Etat pour préavis.

Le 15 juin 2022, le Grand Conseil a pris l'initiative en considération par 77 voix et 26 abstentions. Le présent exposé des motifs et projet de décret répond à la prise en considération de l'initiative par le Grand Conseil.

2. RAPPEL DU TEXTE DE L'INITIATIVE

Le *revenge porn*, littéralement la vengeance pornographique, consiste à diffuser généralement sur internet des images de nus ou à caractère sexuel sans l'autorisation de la personne qui apparaît sur ces images. L'intention est de se venger, dans le cadre d'une relation intime ou d'une rupture, mais l'expression est souvent réductrice. La diffusion non consentie d'images a aussi l'intention de nuire, d'humilier, de menacer la victime, ou pour la forcer à donner de l'argent, à fournir d'autres images, à effectuer des actes sexuels, ou encore pour la faire taire à propos d'un autre délit. Les personnes auteures d'un tel acte peuvent vendre les images à des tiers, par exemple des sites internet ou les montrer à leurs ami·e·s pour s'amuser ou s'auto-promouvoir. Les femmes et les jeunes sont particulièrement touché·e·s par ce comportement, généralement associé aux violences envers les femmes et au harcèlement scolaire.

L'impact de la diffusion non consentie d'images à caractère sexuel est énorme. Une fois qu'une image circule sur internet, il est difficile de la supprimer. La victime y est constamment confrontée et est souvent obligée de se retirer complètement du monde numérique (avec les conséquences professionnelles et sociales que cela implique), de déménager, de changer d'école ou d'emploi.

Dans un monde où le numérique prend une place aussi importante, nous ne pouvons que constater les limites du droit Suisse dans la protection des victimes. Actuellement, le *revenge porn* pourrait être sanctionné pour pornographie (Art. 197 Code pénal suisse), pour autant que l'auteur y confronte un mineur de moins de 16 ans (art. 197 al. 1 CP) ou un tiers de façon inopinée (art. 197 al. 2 CP). Et cela ne serait le cas que si les images peuvent être qualifiées de pornographie, ce qui suppose selon le Tribunal fédéral que les images visent « à provoquer une excitation sexuelle du consommateur alors que la sexualité est à tel point détachée de ses composantes humaines et émotionnelles que la personne en est réduite à un pur objet sexuel dont on peut disposer à volonté. »^[1] La publication de photos d'une personne, même nue, a ainsi de grandes chances de ne pas être sanctionnée pour pornographie, faute pour la sexualité d'être suffisamment « détachée de ses composantes humaines ». On pourrait également songer à l'infraction pénale de violation du domaine secret ou du domaine privé au moyen d'un appareil de prise de vues sanctionnée par l'art. 179^{quater} du Code pénal suisse. Cette infraction nécessite toutefois que l'image ou la vidéo litigieuse soit parvenue à son auteur sans le consentement de la victime. Si la victime a donné son accord, il est à craindre que l'auteur ne soit ensuite plus punissable en la transmettant, pas plus qu'en la modifiant avant de la transmettre. Cette disposition ne constitue ainsi pas une sanction, respectivement un moyen de prévention adéquate non plus.

La transmission de photos ou images sans le consentement de celle ou de celui qui y figure, à plus forte raison la publication de telles images sur Internet, est constitutive d'une atteinte à la personnalité au sens des art. 28 ss du Code civil suisse. Il appartiendra toutefois en procédure civile à la victime, préalablement à toute protection, de saisir le juge pour rendre vraisemblable une telle atteinte, illicite, à sa personnalité, ce qui n'est pas chose aisée et surtout ce qui suppose qu'entre temps, la publication reste visible sur Internet et que l'auteur de la diffusion perd tout contrôle sur celle-ci. Les images peuvent ainsi être téléchargées ou copiées par un nombre infini d'utilisateurs d'Internet, de sorte que la possibilité même d'obtenir du juge qu'il fasse cesser l'atteinte (art. 28a al. 1 ch. 2 CC) ne protège plus la victime. Pas de quoi créer un effet préventif propre à inciter les auteur·e·s à renoncer à nuire.

D'autres pays européens, à l'instar de l'Allemagne et de la France, ont déjà légiféré sur des dispositions pénales sanctionnant le « revenge porn ».

Au vu de ce qui précède, et afin de combler une lacune dont les conséquences sont graves pour les victimes, nous demandons au Conseil d'État d'intervenir auprès des autorités fédérales afin d'introduire dans le code pénal des dispositions réprimant l'usage abusif de l'image et atteinte à la personnalité.

^[1] Arrêt du Tribunal fédéral 6B693/2020 du 18 janvier 2021 consid. 5.1

3. POSITION DU CONSEIL D'ETAT

Le dépôt de l'initiative Carvalho et consorts est motivé par le fait qu'il paraît difficile de sanctionner le *revenge porn*, au titre des infractions déjà punissables en droit suisse.

Il est vrai que, s'il existe un certain nombre d'articles dans le Code pénal qui traitent peu ou prou de cette problématique, leur champ d'application reste limité. Les dispositions les plus topiques de ce Code ne couvrent donc pas tous les cas. Pour mémoire, il est parfois possible de se référer à l'article 197 CP relatif à la pornographie, pour autant que l'auteur y confronte un mineur de moins de 16 ans (art. 197 al. 1 CP), ou un tiers de façon inopinée (art. 197 al. 2 CP) et pour autant que les images puissent être qualifiées de pornographiques, ce qui suppose, selon le Tribunal fédéral, que les images visent à « *provoquer une excitation sexuelle du consommateur alors que la sexualité est à tel point détachée de ses composantes humaines et émotionnelles que la personne en est réduite à un pur objet dont on peut disposer à volonté* ». Ainsi, la publication de photos d'une personne, même nue, a de grandes chances de ne pas être sanctionnée pour pornographie, faute pour la sexualité d'y être suffisamment « *détachée de ses composantes humaines* ». On peut également songer à l'infraction pénale de violation du domaine secret ou du domaine privé au moyen d'un appareil de prise de vues sanctionnée par l'article 179 quarter CP. Cette infraction nécessite toutefois que l'image ou la vidéo litigieuse soit parvenue à son auteur sans le consentement de la victime. Dès lors, si la victime a initialement transmis elle-même l'image à l'auteur, il est à craindre que celui-ci ne soit ensuite pas punissable s'il la propage plus avant. Ainsi, cette disposition ne constitue pas non plus une sanction, respectivement un moyen de prévention, adéquat. On peut encore concevoir que des actes relevant du *revenge porn* remplissent les éléments constitutifs de la menace (art. 180 CP) ou de la contrainte (art. 181 CP), lorsque la perspective de la diffusion d'une image est utilisée comme moyen de pression. Le *revenge porn* peut enfin tomber sous le coup de l'article 177 CP, portant sur l'atteinte à l'honneur et l'injure, qui permet de réprimer le comportement humiliant et rabaissant qui en découle. Il s'agit cependant d'une simple contravention, pour laquelle la peine-menace se limite à 90 jours-amende.

Sur le plan civil, la transmission de photos ou images sans le consentement de la personne qui y figure, à plus forte raison la publication de telles images sur internet, est constitutive d'une atteinte à la personnalité (voir art. 28 et ss CC). Il appartient toutefois à la victime, préalablement à toute protection, de saisir le juge pour rendre vraisemblable une telle atteinte, ce qui, d'une part, n'est pas chose aisée et qui, d'autre part, suppose qu'entre temps, la publication reste visible et continue à circuler, les images pouvant ainsi être téléchargées ou copiées par un nombre infini d'utilisateurs.

En ce qui concerne les pays limitrophes à la Suisse, l'Italie, la France et l'Allemagne ont déjà inscrit des dispositions visant à lutter spécifiquement contre le *revenge porn* dans leur législation nationale.

Historiquement, la question du *revenge porn* a été discutée à plusieurs reprises au niveau fédéral, comme en témoigne l'interpellation de la Conseillère nationale Yvonne Feri, déposée en 2015. Le Conseil fédéral avait alors jugé inutile de créer une loi spécifique aux réseaux sociaux, tout en considérant le droit suisse suffisant dans son ensemble.

S'agissant de la consultation sur la révision du CP en matière sexuelle qui est en cours devant les autorités fédérales, une volonté d'y inscrire de nouvelles dispositions condamnant ce type de comportement a été exprimée notamment par le Canton du Valais, qui est le seul à s'être positionné officiellement, par les VERT-E-S, les associations *EyesUp* ainsi que *#NetzCourage*, ou encore de l'Université de Berne.

Le Conseil des Etats a, le 13 juin 2022, par 37 voix contre 6, adopté l'infraction de « *revenge porn* ». Le 5 décembre 2022, le Conseil national, par 127 voix contre 58, a accepté à son tour l'ajout de ce nouvel article à la révision du droit pénal, qui est toujours en cours.

La nouvelle disposition 197a CP, intitulée « *transmission induue d'un contenu non public à caractère sexuel* », visera à protéger le bien juridique qu'est la pudeur ou la sphère intime de la personne représentée sur l'image, ou que le contenu à caractère sexuel vise. Au plan subjectif, l'infraction présupposera une intention, mais le dol éventuel suffira. Dans le cadre de l'infraction qualifiée prévue par l'alinéa 2, l'auteur devra en outre vouloir, pour le moins au titre du dol éventuel, que le contenu soit vu par un nombre illimité de personnes. La disposition n'exigera pas de motifs particuliers, comme la vengeance. L'infraction de l'alinéa 1 ne sera poursuivie que sur plainte, alors que l'infraction qualifiée le sera d'office. À cet égard, le Conseil d'Etat regrette qu'une telle infraction ne soit pas poursuivie d'office dans tous les cas. Enfin, la peine encourue sera une peine privative de liberté d'un au plus ou une peine pécuniaire pour l'alinéa 1. L'auteur de l'infraction qualifiée de l'alinéa 2 sera quant à lui passible d'une peine privative de liberté de 3 ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

Ces évolutions de la législation fédérale anticipent celles que l'initiative Carine Carvalho et consorts objet du présent EMPD proposerait. Dans cette mesure, cette initiative pourrait se révéler superflue. Cela étant, sur le fond, le Conseil d'Etat en soutient les objectifs et lui apporte son appui.

4. CONSEQUENCES

4.1 Constitutionnelles, légales et réglementaires (y.c. eurocompatibilité)

Initiative visant à modifier le droit fédéral.

4.2 Financières (budget ordinaire, charges d'intérêt, autres)

Néant.

4.3 Conséquences en termes de risques et d'incertitudes sur les plans financier et économique

Néant.

4.4 Personnel

Néant.

4.5 Communes

Néant.

4.6 Environnement, développement durable et consommation d'énergie

Néant.

4.7 Programme de législature et PDCn (conformité, mise en œuvre, autres incidences)

Néant.

4.8 Loi sur les subventions (application, conformité) et conséquences fiscales TVA

Néant.

4.9 Découpage territorial (conformité à DecTer)

Néant.

4.10 Incidences informatiques

Néant.

4.11 RPT (conformité, mise en œuvre, autres incidences)

Néant.

4.12 Simplifications administratives

Néant.

4.13 Protection des données

Néant.

4.14 Autres

Néant.

5. CONCLUSION

Vu ce qui précède, le Conseil d'Etat à l'honneur de proposer au Grand Conseil

- de prendre acte de la présente détermination en réponse de l'initiative Carine Carvalho et consorts
- d'adopter le projet de décret visant à exercer le droit d'initiative du canton en soumettant à l'Assemblée fédérale une demande d'introduction dans le code pénal des dispositions réprimant l'usage abusif de l'image et atteinte à la personnalité (Mettons fin au revenge porn !)

PROJET DE DÉCRET

visant à exercer le droit d'initiative du canton en soumettant à l'Assemblée fédérale une demande d'introduction dans le code pénal des dispositions réprimant l'usage abusif de l'image et atteinte à la personnalité (Mettons fin au revenge porn !)
du 29 mars 2023

LE GRAND CONSEIL DU CANTON DE VAUD

vu l'article 160, alinéa 1 de la Constitution fédérale,

vu l'article 109, alinéa 2 de la Constitution vaudoise,

décète

Art. 1

¹ Conformément à l'article 160, alinéa 1 de la Constitution fédérale, le Canton de Vaud exerce le droit d'initiative du canton en soumettant à l'Assemblée fédérale l'initiative demandant d'introduction dans le code pénal des dispositions réprimant l'usage abusif de l'image et atteinte à la personnalité (Mettons fin au revenge porn !)

Art. 2

¹ Le canton dépose l'initiative auprès de l'Assemblée fédérale dans un délai de trente jours dès l'entrée en vigueur du présent décret.

Art. 3

¹ Le Conseil d'Etat est chargé de la publication du présent décret, il en publiera le texte conformément à l'article 84, alinéa 2, lettre f de la Constitution cantonale.

² Le présent décret entre en vigueur dès sa publication.

Annexes

1. Annexe

Annexe



GRAND CONSEIL

Initiative - 21_INI_8 - Carine Carvalho et consorts au nom du groupe socialiste - Initiative cantonale Pour l'introduction dans le code pénal des dispositions réprimant l'usage abusif de l'image et atteinte à la personnalité (Mettons fin au revenge porn !)

Texte déposé :

Le *revenge porn*, littéralement la vengeance pornographique, consiste à diffuser généralement sur internet des images de nus ou à caractère sexuel sans l'autorisation de la personne qui apparaît sur ces images. L'intention est de se venger, dans le cadre d'une relation intime ou d'une rupture, mais l'expression est souvent réductrice. La diffusion non consentie d'images a aussi l'intention de nuire, d'humilier, de menacer la victime, ou pour la forcer à donner de l'argent, à fournir d'autres images, à effectuer des actes sexuels, ou encore pour la faire taire à propos d'un autre délit. Les personnes auteures d'un tel acte peuvent vendre les images à des tiers, par exemple des sites internet ou les montrer à leurs ami·e·s pour s'amuser ou s'auto-promouvoir. Les femmes et les jeunes sont particulièrement touché·e·s par ce comportement, généralement associé aux violences envers les femmes et au harcèlement scolaire.

L'impact de la diffusion non consentie d'images à caractère sexuel est énorme. Une fois qu'une image circule sur internet, il est difficile de la supprimer. La victime y est constamment confrontée et est souvent obligée de se retirer complètement du monde numérique (avec les conséquences professionnelles et sociales que cela implique), de déménager, de changer d'école ou d'emploi.

Dans un monde où le numérique prend une place aussi importante, nous ne pouvons que constater les limites du droit Suisse dans la protection des victimes. Actuellement, le *revenge porn* pourrait être sanctionné pour pornographie (Art. 197 Code pénal suisse), pour autant que l'auteur y confronte un mineur de moins de 16 ans (art. 197 al. 1 CP) ou un tiers de façon inopinée (art. 197 al. 2 CP). Et cela ne serait le cas que si les images peuvent être qualifiées de pornographie, ce qui suppose selon le Tribunal fédéral que les images visent « à provoquer une excitation sexuelle du consommateur alors que la sexualité est à tel point détachée de ses composantes humaines et émotionnelles que la personne en est réduite à un pur objet sexuel dont on peut disposer à volonté. »¹. La publication de photos d'une personne, même nue, a ainsi de grandes chances de ne pas être sanctionnée pour pornographie, faute pour la sexualité d'être suffisamment « détachée de ses composantes humaines ». On pourrait également songer à l'infraction pénale de violation du domaine secret ou du domaine privé au moyen d'un appareil de prise de vues sanctionnée par l'art. 179^{quater} du Code pénal suisse. Cette infraction nécessite toutefois que l'image ou la vidéo litigieuse soit parvenue à son auteur sans le consentement de la victime. Si la victime a donné son accord, il est à craindre que l'auteur ne soit

ensuite plus punissable en la transmettant, pas plus qu'en la modifiant avant de la transmettre. Cette disposition ne constitue ainsi pas une sanction, respectivement un moyen de prévention adéquate non plus.

La transmission de photos ou images sans le consentement de celle ou de celui qui y figure, à plus forte raison la publication de telles images sur Internet, est constitutive d'une atteinte à la personnalité au sens des art. 28 ss du Code civil suisse. Il appartiendra toutefois en procédure civile à la victime, préalablement à toute protection, de saisir le juge pour rendre vraisemblable une telle atteinte, illicite, à sa personnalité, ce qui n'est pas chose aisée et surtout ce qui suppose qu'entre temps, la publication reste visible sur Internet et que l'auteur de la diffusion perd tout contrôle sur celle-ci. Les images peuvent ainsi être téléchargées ou copiées par un nombre infini d'utilisateurs d'Internet, de sorte que la possibilité même d'obtenir du juge qu'il fasse cesser l'atteinte (art. 28a al. 1 ch. 2 CC) ne protège plus la victime. Pas de quoi créer un effet préventif propre à inciter les auteur·e·s à renoncer à nuire.

Ce sujet n'a pas été intégré dans la révision du droit pénal en matière sexuelle actuellement en examen. D'autres pays européens, à l'instar de l'Allemagne et de la France, ont déjà légiféré sur des dispositions pénales sanctionnant le « revenge porn ».

Au vu de ce qui précède, et afin de combler une lacune dont les conséquences sont graves pour les victimes, nous demandons au Conseil d'État d'intervenir auprès des autorités fédérales afin d'introduire dans le code pénal des dispositions réprimant l'usage abusif de l'image et atteinte à la personnalité.

[1] Arrêt du Tribunal fédéral 6B693/2020 du 18 janvier 2021 consid. 5.1

Conclusion : Renvoi à une commission avec au moins 20 signatures

Cosignatures :

1. Alberto Cherubini (SOC)
2. Alice Genoud (VER)
3. Anne Baehler Bech (VER)
4. Anne-Laure Métraux-Botteron (VER)
5. Arnaud Bouverat (SOC)
6. Blaise Vionnet (V'L)
7. Cédric Echenard (SOC)
8. Céline Misiego (EP)
9. Cendrine Cachemaille (SOC)
10. Circé Barbezat-Fuchs (LIBRE)
11. Claire Attinger Doepper (SOC)
12. Delphine Probst (SOC)
13. Didier Lohri (VER)
14. Eliane Desarzens (SOC)
15. Elodie Lopez (EP)
16. Felix Stürner (VER)

17. Graziella Schaller (V'L)
18. Hadrien Buclin (EP)
19. Isabelle Freymond (SOC)
20. Jean Tschopp (SOC)
21. Jean-Christophe Birchler (V'L)
22. Jean-Claude Glardon (SOC)
23. Jean-Louis Radice (LIBRE)
24. Jérôme Christen (LIBRE)
25. Josephine Byrne Garelli (PLR)
26. Julien Eggenberger (SOC)
27. Léonard Studer (VER)
28. Monique Ryf (SOC)
29. Muriel Cuendet Schmidt (SOC)
30. Nathalie Jaccard (VER)
31. Nicolas Bolay (UDC)
32. Rebecca Joly (VER)
33. Sacha Soldini (UDC)
34. Sébastien Cala (SOC)
35. Sonya Butera (SOC)
36. Stéphane Montangero (SOC)
37. Taraneh Aminian (EP)
38. Valérie Induni (SOC)
39. Vincent Keller (EP)
40. Yves Paccaud (SOC)