

À Institut pour l'égalité des femmes et des hommes
À l'attention de M. Michel Pasteel et Mme Liesbet
Stevens

De Prof. Dr Elke Cloots
Prof. Dr Stefan Sottiaux
Me Joos Roets

Votre réf. IGVM-2022-32

Nos réf 2022/31

Statut Confidentiel

Date 14 décembre 2022

Mémo : Une évaluation de la loi tendant à lutter contre le sexisme (ci-après loi Sexisme)

1. Vous nous avez demandé de procéder à une évaluation de la loi du 22 mai 2014 "tendant à lutter contre le sexisme dans l'espace public et modifiant la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes afin de pénaliser l'acte de discrimination"¹(ci-après : la loi Sexisme). Plus précisément, vous attendez de nous que nous répondions aux quatre questions suivantes :

- 1) Que nous apprend la jurisprudence sur l'utilité de la loi Sexisme ?
- 2) La loi Sexisme répond-elle encore à l'évolution de la vision européenne en matière de lutte contre le sexisme et la violence de genre ?
- 3) Quelles modifications tant législatives que non législatives, pourraient garantir que l'objectif de la loi soit mieux poursuivi ?
- 4) Est-il opportun d'étendre le champ d'application de la loi à la publicité ?

2. Vous trouverez notre analyse ci-dessous. Nous adressons nos sincères remerciements aux membres de la société civile, pour leurs précieux commentaires et suggestions recueillis lors de la réunion du 8 novembre 2022.

* *

¹ M.B. 24 juillet 2014.

*

Table des matières

1. QUE NOUS APPREND LA JURISPRUDENCE SUR L'UTILITÉ DE LA LOI SEXISME ?.....	3
1.1. Nombre de décisions judiciaires concernant la loi Sexisme	4
1.2. Classification de la jurisprudence relative à la loi Sexisme	13
1.3. Violations de la loi Sexisme identifiées par les tribunaux	17
(a) Harcèlement de rue des filles et des femmes	20
(b) Rejet d'une professionnelle féminine	22
(c) Expressions sur ou envers des femmes dans le cadre d'une apparition publique.....	24
1.4. Sanctions imposées par les tribunaux	25
1.5. Conclusion	28
2. LA LOI EST-ELLE TOUJOURS CONFORME À L'ÉVOLUTION DE LA VISION EUROPEENNE (ET INTERNATIONALE) CONCERNANT LA LUTTE CONTRE LE SEXISME ET LA VIOLENCE FONDÉE SUR LE GENRE ?.....	29
2.1. La Convention d'Istanbul.....	31
2.2. Les directives européennes anti-discrimination	32
2.3. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative aux articles 8 et 14 de la CEDH	36
2.4. Recommandations du Conseil de l'Europe et de l'ONU pour assurer la liberté d'expression des femmes et des filles.....	38
2.5. La proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique et les résolutions du Parlement européen	42
2.6. Évaluation de la législation belge	48
3. QUELLES MODIFICATIONS TANT LÉGISLATIVES QUE NON LÉGISLATIVES, POURRAIENT GARANTIR QUE L'OBJECTIF DE LA LOI SOIT MIEUX POURSUIVI ?	53
3.1. Recommandations n'impliquant pas de modification législative	53
(a) Recommandations relatives à la prévention.....	53
(b) Recommandations relatives au contrôle.....	55
3.2. Recommandations impliquant des changements législatifs	57
(a) Incrimination du harcèlement dans l'espace public (hors ligne et en ligne).....	58
(b) Sanctions administratives pour le harcèlement de rue et autres alternatives aux poursuites pénales	69

(c) Un élargissement de l'interdiction de discrimination fondée sur le sexe au travail aux tier-ce-s personnes.....	72
(d) Une harmonisation de la terminologie dans les versions française et néerlandaise de la législation.	73
(e) Une précision ou une modification de la loi Sexisme.....	73
(f) Une révision de l'article 150 de la Constitution.....	77
4. PUBLICITÉ.....	78

* *

*

1. QUE NOUS APPREND LA JURISPRUDENCE SUR L'UTILITÉ DE LA LOI SEXISME ?

3. La description de la mission indique que la loi Sexisme est souvent critiquée comme n'étant qu'une "loi symbolique". La loi ne serait guère appliquée dans le système judiciaire et, si elle l'était, elle le serait d'une manière incompatible avec l'intention du-de la législateur-riche. Dans ce chapitre, sur la base d'une analyse de la jurisprudence existante à ce jour, nous examinons si ce reproche se justifie ou non.

4. Avant d'aborder les applications concrètes de la loi Sexisme dans la jurisprudence, il convient de rappeler que l'"utilité" ou la "valeur ajoutée" d'une disposition pénale ne se mesure pas uniquement au nombre de condamnations prononcées. Comme l'a souligné la Cour constitutionnelle dans son arrêt sur la loi Sexisme, "*L'affirmation du caractère infractionnel d'un comportement, parce qu'il est jugé par le-la législateur-riche incompatible avec les valeurs fondamentales de la démocratie, peut aussi avoir un effet éducatif et préventif.*" Selon la Cour, la recherche de cet effet, par définition non mesurable objectivement, peut en principe justifier l'adoption de sanctions de nature pénale.²

Indiquer où se situent les limites de l'acceptable dans une société donnée est en effet une tâche importante du droit.³ En affirmant sans équivoque que le sexisme n'est pas (ou plus) toléré dans notre société, le-la législateur-riche a voulu initier un changement collectif de mentalité, selon les travaux préparatoires.⁴ En excluant explicitement le sexisme de l'espace public, ses

² C. const. n° 72/2016, 25 mai 2016, B.22.2 (nous soulignons). Voir dans le même sens C. const. n° 76/2022, 9 juin 2022, B.9.2.

³ Voir à ce sujet C.R. SUNSTEIN, "On the Expressive Function of Law" (1996) 144 *University of Pennsylvania Law Review* 2021. Voir en particulier les pp. 2027-2028.

⁴ *Doc. Doc.* Chambre 2013-2014, n° 53-3297/1, 3-4; *Doc. Doc.* Chambre 2013-2014, n° 53-3297/3, 3 et 9-10. Toutefois, certain-e-s avertissent qu'il ne faut pas surestimer la capacité du droit à provoquer des changements sociaux. Voir UK LAW COMMISSION, *Hate Crime Laws: Final Report*, Law Com No 402, 2021, <https://www.gov.uk/government/publications/hate-crime-laws-final-report>, § 10.40.

auteur-riche-s (ainsi que ceux-elles qui sympathisent avec eux-elles) sont marginalisé-es et isolé-es socialement.⁵ En même temps, la législation envoie un signal de reconnaissance à ceux-elles qui se sentent lésé-e-s par de tels comportements.⁶

Or, comme l'a relevé la Cour constitutionnelle, l'effet éducatif et préventif d'une loi est "*par définition non mesurable objectivement*".⁷ D'autant plus que le mouvement #MeToo a vu le jour relativement peu de temps après l'entrée en vigueur de la loi Sexisme. Il est donc difficile de déterminer *l'effet exact* qu'a (eu) la loi Sexisme dans ce domaine. L'existence d'un certain effet éducatif et préventif de la loi Sexisme elle-même nous semble néanmoins plausible.

On est toutefois en droit de se demander si cet effet éducatif et préventif est aussi fort dans toutes les couches de la société (qu'en est-il, par exemple, des personnes auxquelles les autorités ont moins bien accès ?) On peut également craindre que l'effet éducatif et préventif ne s'amenuise avec le temps, surtout si l'application des lois par la police et la justice ne s'avère pas vraiment rigoureuse.⁸

5. Cela dit, nous nous limitons ci-dessous à l'étude des affaires judiciaires dans lesquelles une ou plusieurs parties ont invoqué la loi Sexisme. Il est d'ores et déjà ressorti de notre analyse de la jurisprudence que les jugements et arrêts appliquant la loi Sexisme sont plus nombreux qu'on ne le pense souvent. Cependant, les applications judiciaires semblent se limiter à des formes bien définies de sexisme, tandis que d'autres formes sont jusqu'à présent restées sous le radar de la justice. Par ailleurs, les chances de succès des procédures judiciaires ne semblent pas être très élevées dans l'ensemble (moins de 50 %), mais le taux de succès réel varie en fonction du type de faits.

1.1. Nombre de décisions judiciaires concernant la loi Sexisme

6. En date du 14 décembre 2022, nous avons connaissance de **22 décisions judiciaires**⁹ dans lesquelles la loi Sexisme a été appliquée. Il s'agit de 21 jugements pénaux et d'un jugement civil (suite à une action en responsabilité quasi-délictuelle). Il s'agit, au total, de **19 affaires uniques**.¹⁰ Si ce chiffre est bien sûr faible par rapport aux chiffres de prévalence qui

⁵ J. WALDRON, "Dignity and Defamation: the Visibility of Hate" (2009-2010) 123 *Harvard Law Review* 1596, 1631-1632.

⁶ D. KEATS CITRON, "Law's Expressive Value in Combating Cyber Gender Harassment" (2009) 108 *Michigan Law Review* 373, 407.

⁷ C. const. n° 72/2016, 25 mai 2016, B.22.2. Voir dans le même sens C. const. n° 76/2022, 9 juin 2022, B.9.2.

⁸ Voir en ce sens l'avis de la section consultative du Conseil d'État néerlandais sur une proposition de loi visant à criminaliser le harcèlement sexuel, *Kamerstukken II* 2018/19, 34904, nr. 4. L'avis peut être consulté en ligne via ce lien : <https://www.raadvanstate.nl/@114186/w16-18-0047-ii/>.

⁹ Les décisions judiciaires pertinentes sont peut-être plus nombreuses. En l'absence d'une publication systématique des décisions judiciaires en Belgique, le nombre d'applications judiciaires ne peut être qu'approximatif.

¹⁰ Des litiges ont été tranchés aussi bien en première instance qu'en appel. Un litige a même été tranché par la Cour de cassation. Voir Cass. 8 juin 2022, P.22.0306.F.

ressortent des recherches sur le sexisme dans l'espace public¹¹, il n'en reste pas moins que le nombre d'applications judiciaires est plus élevé qu'on ne le suppose souvent.

7. Un-e membre de la société civile a fait remarquer qu'il serait également intéressant de savoir comment le nombre d'affaires judiciaires se rapporte au nombre de plaintes ou, réciproquement, quel est le taux de classement sans suite. Bien que l'examen de ces données dépasse le cadre de la présente étude, nous en reconnaissons l'importance. Pour *pouvoir* mener à bien une telle étude, la première condition est, bien entendu, que la police et le parquet assurent la qualification et l'enregistrement corrects des faits rapportés et, idéalement, indiquent également les motifs d'un éventuel classement sans suite. Nous formulons donc une recommandation à cet effet dans le chapitre 3.1.(b).

8. Les 22 décisions judiciaires dont nous avons connaissance concernaient les **faits** suivants :

- Affaires pénales

- Bruxelles, 2 février 2022, pourvoi rejeté par Cass. 8 juin 2022

Lors d'une émission télévisée, le leader du parti politique Islam refuse de répondre à et de regarder la journaliste qui lui pose une question parce qu'elle est une femme.

L'Institut était partie civile.

Infraction à la loi Sexisme.

Peine d'emprisonnement de quatre mois (avec sursis) et amende de 50 euros (+ décimes additionnels).

Indemnisation de la victime (1 000 euros) et de l'Institut (1 euro)

- Corr. Flancre orientale (division de Gent) 4 janvier 2022

M. Jeff Hoeyberghs, un chirurgien plastique connu, donne une conférence dans un auditorium de l'université de Gand pour une association d'étudiants, dans laquelle il se montre particulièrement

¹¹ Voir p. ex. Plan International, *Research Report: Unsafe on the Streets*, 2019, <https://plan-international.org/uploads/2021/12/unsafeonthestreets-report-spread.pdf>; M. LIBERT e.a., "Marjolein (24) getuigt over seksuele intimidatie op straat: 'Mijn beeld van mannen is veranderd en dat is jammer'", *VRT NWS*, 21 juin 2021, [https://www.vrt.be/vrtnws/nl/2021/06/16/plan-international-seksuele-intimidatie/#:~:text=Binnenland-.Marjolein%20\(24\)%20getuigt%20over%20seksuele%20intimidatie%20op%20straat%3A%20%22,of%20op%20het%20openbaar%20vervoer](https://www.vrt.be/vrtnws/nl/2021/06/16/plan-international-seksuele-intimidatie/#:~:text=Binnenland-.Marjolein%20(24)%20getuigt%20over%20seksuele%20intimidatie%20op%20straat%3A%20%22,of%20op%20het%20openbaar%20vervoer); UK Government, *Public Sexual Harassment Consultation*, 18 août 2022, <https://www.gov.uk/government/consultations/creating-an-offence-of-public-sexual-harassment/public-sexual-harassment-consultation>.

désobligeant et méprisant envers les femmes en général et envers certaines femmes en particulier.

L'Institut était partie civile.

Infraction à la loi Sexisme.¹²

Peine d'emprisonnement de 10 mois (dont la moitié avec sursis), amende de 1 000 euros (+ décimes additionnels) et déchéance des droits mentionnés à l'article 31(1) du Code pénal pour une durée de cinq ans.¹³

Indemnisation de l'UGent (1 000 euros) et de l'Institut (1 489 euros).

Ce jugement fait l'objet d'un appel.

- Corr. Bruxelles (Fr.) 29 juin 2021

Pendant la cérémonie des Magritte du cinéma, un critique de cinéma connu a lancé à la présentatrice : "*C'est nul ! À poil !*", parce qu'il trouvait sa prestation médiocre.

L'affaire a été déclarée irrecevable (il a également été jugé implicitement qu'aucune violation de la loi Sexisme ne pouvait être retenue).¹⁴

- Corr. Bruxelles (Fr.) 23 juin 2021

Gare du midi, un couple de lesbiennes se dirige vers la station de métro. Elles s'embrassent et un homme leur dit alors "*C'est joli ça!*" Une des femmes répond à l'homme : "Toi, t'es pas joli ". L'homme remonte alors les escalators en sens inverse et s'adresse à elles en se tenant le sexe et en lançant : « Pourquoi vous aimez pas la bite ? ». Alors qu'elles marchaient sur le quai et s'éloignaient de l'homme, celui-ci est arrivé par l'arrière et a asséné un coup de pied très violent au tibia d'une des deux femmes. Suite à cette agression, la victime a eu la jambe cassée et s'est retrouvée en incapacité de travail pendant plusieurs mois.

L'Institut était partie civile (tout comme Unia).

¹² Ainsi qu'à l'article 27 de la loi Genre (incitation à la discrimination, à la haine ou à la violence fondées sur le sexe à l'égard d'une personne et à l'égard d'un groupe).

¹³ Absorption de peine conformément à l'art. 65, alinéa premier, C. pén.

¹⁴ L'Asbl Conseil des femmes francophones de Belgique s'est constituée partie civile.

Infraction à la loi Sexisme.¹⁵

Peine d'emprisonnement de deux ans ¹⁶et amende de 200 euros (+ décimes additionnelles).

Indemnisation de 20 000 euros (provisionnels) pour une victime et de 1 000 euros pour l'autre ; 1 euro d'indemnisation pour l'Institut.¹⁷

- Corr. Liège (division de Liège) 10 juin 2021

Une accompagnatrice de train allemande d'un train ICE à destination de Bruxelles demande à un passager, en gare d'Ans, de lui montrer son titre de transport. L'homme n'a pas de titre de transport et se comporte de manière agressive. Il injurie l'accompagnatrice de train ('*sale juive*', '*sale marocaine*'). Une collaboratrice de la SNCB se trouvant à proximité lui vient en aide. Un-e autre collègue, qui avait été contacté-e par l'accompagnatrice de train, arrive également sur les lieux. Le passager continue à insulter l'accompagnatrice de train ("*sale pute*", "*femme de merde*", "*salope*", ..). Finalement, le collègue parvient à calmer le passager. Le ministère public a proposé une transaction de 200 euros, mais elle n'a pas été payée.

L'Institut était partie civile.

Infraction à la loi Sexisme.

Le prévenu inculpé avait déjà été condamné à douze mois d'emprisonnement pour des faits similaires. Cette peine, le tribunal la considère comme suffisante pour l'ensemble des infractions commises, qui relèvent toutes de l'exécution de la même intention criminelle. Conformément à l'article 65(2) du Code pénal, le tribunal ne prononce pas de nouvelle peine.

Indemnisation de 1 euro pour l'Institut. Pour le surplus, les intérêts civils sont réservés de plein droit.

- Corr. Anvers (division de Malines) 2 juin 2021

La police est appelée à l'adresse d'une famille à Malines en raison de problèmes avec un des frères. À un moment, l'inculpé dit à une

¹⁵ Ainsi qu'aux articles 392, 398 et 400(1), du Code pénal (coups et blessures volontaires entraînant une incapacité de travail de plus de quatre mois).

¹⁶ Absorption de peine conformément à l'art. 65, alinéa premier, C. pén.

¹⁷ L'action d'Union a, par contre, été déclarée non fondée.

inspectrice de police : "*Je ne vous parle pas à vous, je lui parle à lui*". Dans la suite de l'intervention, le prévenu crie à plusieurs reprises à l'inspectrice : "*Tu ne vaux rien toi, tu es une femme, tu n'as pas le droit de me parler*". Il est répété à plusieurs reprises à l'homme qu'il doit être respectueux et que ses propos ne sont pas acceptables. L'homme avait déjà un casier judiciaire chargé.

Infraction à la loi Sexisme.

Peine d'emprisonnement de trois mois.

- Corr. Bruxelles (Fr.) 27 mai 2021

Dans le cadre d'une opération planifiée contre le harcèlement de rue et le sexisme, une agente de police en civil descend une rue commerçante de Bruxelles dans l'après-midi, suivie à une certaine distance par une patrouille de police. Un homme s'adresse à l'agente en civil : "*Bonjour*"(..) "*Vous allez bien ?*"(..) "*Répondez-moi.*" *Vous habitez où ?* L'agente lui demande à plusieurs reprises de la laisser tranquille, tandis qu'elle continue à marcher. Soudain, l'homme se place devant elle, approche son visage à quelques centimètres du sien, la regarde dans les yeux et lui barre la route. L'agente fait un pas sur le côté, l'homme imite son comportement. À ce moment-là, la patrouille intervient.

Pas d'infraction à la loi Sexisme.

- Corr. Liège (division de Liège, 20 mai 2021.

Dans le cadre d'une action policière contre le sexisme en rue, une patrouille de police remarque qu'une cycliste qui se repose sur un banc est harcelée par un homme ("*Vous-êtes sportive, moi aussi. Je peux vous montrer comme je suis sportif en enlevant mon t-shirt ! Vous voulez aller boire un verre ? Vous êtes vraiment belle. Je peux vous montrer comme je suis sportif.*"). Les inspecteur-riche-s de police remarquent le malaise de la jeune fille.

L'Institut était partie civile.

Pas d'infraction à la loi Sexisme.

- Bruxelles, 28 avril 2021

Un site de rencontres qui vise à mettre en relation des hommes riches et âgés (les "sugar daddies") avec des jeunes femmes (les "sugar babies") fait de la publicité à Bruxelles par le biais d'affiches publicitaires mobiles placées sur des remorques. Cette campagne publicitaire se déroule sur le campus de l'ULB pendant la première semaine de la rentrée académique et s'adresse explicitement aux étudiantes.

Pas d'infraction à la loi Sexisme.¹⁸

- Corr. Liège (division de Liège) 4 mars 2021

Dans le cadre d'une action policière contre le sexisme en rue, vers 22 heures, trois inspectrices de police en civil marchent sur un quai de la gare de Liège. Deux hommes croisent des dames. L'un d'eux s'adresse à l'une des femmes sur le ton du flirt ("*Hé !!! Mademoiselle!!*"). Pour donner du poids à ses paroles, il la regarde de manière insistante et laisse son regard glisser sur tout son corps.

L'Institut était partie civile.

Pas d'infraction à la loi Sexisme.

- Corr. Flandre occidentale (division de Courtrai) 13 janvier 2021

Une jeune fille de 17 ans se trouve à l'arrêt de bus et parle à une amie. Un inconnu pose soudainement sa main sur son postérieur. Lors de son audition, l'auteur indique qu'il ne se livrerait pas à un tel comportement dans son pays d'origine (Afghanistan), mais qu'il pense pouvoir se le permettre vis-à-vis de femmes européennes.

Infraction à la loi Sexisme.¹⁹

Peine d'emprisonnement de trois mois et amende de 100 euros (+ décimes additionnelles) ; indemnisation de la victime de 550 euros.

- Corr. Flandre occidentale (division de Furnes) 16 octobre 2020

¹⁸ En revanche, une condamnation a été prononcée pour incitation à la prostitution par la diffusion de publicités incitant à la prostitution (articles 380 et 380ter du Code pénal).

¹⁹ Mais pas d'attentat à la pudeur.

En raison de son comportement suspect, un homme est contrôlé par la police sur la voie publique. Il s'avère qu'il détient du cannabis et un couteau-éplucheur. L'homme refuse de répondre aux questions de l'inspectrice de police. Il ne veut parler qu'à un inspecteur de sexe masculin. Il tente également d'intimider l'inspectrice en la regardant d'un air menaçant et en s'adressant à elle en arabe. L'homme avait déjà un casier judiciaire chargé.

Infraction à la loi Sexisme.

Peine d'emprisonnement de sept mois et amende de 250 euros (+ décimes additionnelles).

- Corr. Hainaut (division de Charleroi) 24 juin 2020

Le jour de la Fête du travail, dans son discours, le président de la fédération PS de l'arrondissement de Charleroi traite une certaine bourgmestre MR de " *salope* ".

Pas d'infraction à la loi Sexisme.²⁰

- Corr. Bruxelles (Fr.) 26 février 2020

Une femme promène son chien dans un parc de Bruxelles. Le prévenu joue avec son chien dans le même parc et fait un commentaire sur le fait que la femme porte un manteau de fourrure. S'ensuit une discussion entre les deux protagonistes, la femme disant à l'homme qu'il doit tenir son chien en laisse. L'homme commence alors à lui proférer un chapelet d'injures (" *sale pute* ", " *connasse* ", ..) et la femme se sauve. L'homme jette ensuite la balle de son chien sur les fesses de la femme, se dirige vers elle et la frappe au visage avec le plat de la main. Il s'éloigne ensuite.

L'Institut était partie civile.

L'infraction à la loi Sexisme invoquée par l'Institut outrepassait toutefois la saisine, de sorte que le tribunal n'a pas pu se prononcer à ce sujet.²¹

²⁰ Le tribunal a toutefois retenu l'imputation d'"injures publiques" (article 448 C. pén.), mais a jugé qu'aucun motif de haine au sens de l'article 453*bis* du Code pénal n'avait été prouvé.

²¹ En revanche, le tribunal a prononcé une condamnation pour coups et blessures volontaires (articles 392 et 398(1), du Code pénal). Selon le tribunal, il n'y avait cependant pas de preuve d'un motif de haine au sens de l'article 405*quater* C. pén.

- Corr. Bruxelles (Fr.) 31 octobre 2019

Une femme qui marche en rue est suivie par trois hommes dans une voiture. Ils lui crient des insultes ("*On va te baiser*", etc.). Le conducteur fait marche arrière pour rester à côté d'elle. Après que la femme a rabattu le rétroviseur droit de la voiture, les hommes sortent de la voiture et continuent à la harceler. À un moment, un des hommes la frappe au visage.

Infraction à la loi Sexisme.

Peine d'emprisonnement de six mois et amende de 75 euros (+ décimes additionnelles).²²

Les intérêts civils ont été réservés.

- Corr. Bruxelles (Fr.) 8 mai 2019

Un site de rencontres qui vise à mettre en relation des hommes riches et âgés (les "sugar daddies") avec des jeunes femmes (les "sugar babies") fait de la publicité à Bruxelles par le biais d'affiches publicitaires mobiles placées sur des remorques. Cette campagne publicitaire se déroule sur le campus de l'ULB pendant la première semaine de la rentrée académique et s'adresse explicitement aux étudiantes.

Pas d'infraction à la loi Sexisme.²³

- Corr. Bruxelles (Fr.) 24 avril 2019

Lors d'une émission télévisée, le leader du parti politique Islam refuse de répondre et de regarder la journaliste parce qu'elle est une femme.

L'Institut était partie civile.

Pas d'infraction à (l'article 2 de) la loi Sexisme.²⁴

²² Une infraction aux articles 392 et 398, alinéa 1er, du Code pénal (coups et blessures volontaires), pour laquelle l'auteur avait déjà été condamné, a également été retenue. Conformément à l'article 65, alinéa premier, du Code pénal, seule la peine la plus sévère a été prononcée.

²³ En revanche, une condamnation a été prononcée pour incitation à la prostitution par la diffusion de publicités incitant à la prostitution (articles 380 et 380ter du Code pénal).

²⁴ Une infraction à l'interdiction de discrimination prévue à l'article 28/1 de la loi Genre (inséré par l'article 4 de la loi Sexisme) a toutefois été constatée.

- Corr. Eupen 13 juin 2018

Deux jeunes femmes, ainsi que le petit ami de l'une d'elles, marchent dans la rue vers 22 heures. Derrière eux marche un groupe de garçons. Un des garçons crie à plusieurs reprises "*Hey Puppe*" ("Hé poupée") aux jeunes femmes. Quand une des femmes se penche pour nouer ses lacets, le garçon lui caresse le dos et les fesses. L'ami de la femme demande au garçon de laisser son amie tranquille. Sur ce, le garçon donne deux ou trois coups de poing au visage de l'ami de la femme.

Pas d'infraction à la loi Sexisme.²⁵

- Corr. Bruxelles (Fr.) 6 juin 2018

Une chercheuse est injuriée par un supérieur hiérarchique qui la traite de "moule" devant ses collègues.

L'Institut était partie civile.

Pas d'infraction à la loi Sexisme.

- Corr. Bruxelles (Nl.), 8 novembre 2017

Deux inspecteur-riche-s de police remarquent un homme qui commet plusieurs infractions de roulage. Il-Elle-s arrêtent l'homme dans la rue et lui demandent une pièce d'identité. L'homme se comporte de manière agressive envers les deux inspecteur-riche-s de police et les injurie. Soudain, il se tourne vers l'inspectrice et lui dit d'un ton condescendant qu'elle devrait chercher un emploi adapté aux femmes, par exemple comme employée de banque. Les inspecteur-riche-s lui rappellent les règles de la politesse, après quoi il dit à l'inspectrice d'aller se faire foutre, qu'il ne parle pas aux femmes et qu'elle devrait la fermer, la sale pute. L'homme crie ensuite que la police le discrimine à cause de la couleur de sa peau ; il les traite de sales racistes. Malgré son jeune âge, le prévenu a déjà un casier judiciaire chargé.

Infraction à la loi Sexisme.²⁶

²⁵ Il n'est pas, non plus, question d'attentat à la pudeur (article 373 (1), du Code pénal). Le tribunal ne prononce une condamnation que pour les coups et blessures volontaires infligés à l'ami de la jeune fille (articles 392 et 398, alinéa premier, du Code pénal).

²⁶ Le prévenu est également condamné pour diffamation (art. 275, alinéa premier, C. pén.) et de menaces (art. 330 C. pén.) envers la police.

Amende de 500 euros (+ décimes additionnelles).²⁷

Pour le surplus, les intérêts civils sont réservés de plein droit.

- *Affaires civiles*

- Trib. Flandre orientale (division de Termonde) 29 septembre 2021

Un homme publie sur Facebook un message extrêmement offensant pour Mme Hilde Van Mieghem. La raison en est que la VRT a mis fin à sa collaboration avec le producteur de télévision Bart De Pauw, après que plusieurs femmes ont signalé son comportement abusif. L'auteur du message posté sur Facebook considère Mme Van Mieghem comme l'"instigatrice" qui a entraîné la chute de M. De Pauw. Le message Facebook s'est rapidement répandu et a ensuite été publié dans son intégralité sur le site web *P.Magazine.be*, avec des liens vers des images de nudité de Mme Van Mieghem, présentées faussement comme des photos de *Playboy*.

L'Institut était partie civile.

Pas d'infraction à la loi Sexisme.²⁸

Ce jugement fait l'objet d'un appel.

1.2. Classification de la jurisprudence relative à la loi Sexisme

9. Il est difficile de déduire des tendances générales à partir d'un ensemble aussi limité de décisions judiciaires. À mon avis, nous pouvons, néanmoins, sur la base de la jurisprudence disponible, faire les constatations suivantes.

10. Une première constatation est que seulement six²⁹ des dix-neuf affaires judiciaires ont été jugées par un **tribunal néerlandophone**. Cela représente **moins d'un tiers** du nombre total des affaires. Il serait intéressant de connaître ce qui explique cette différence. Cette différence pourrait, par exemple, être due à des politiques de détection et de poursuites différentes de la part des autorités compétentes, à une stratégie différente de l'Institut pour l'égalité entre les

²⁷ Absorption de peine conformément à l'art. 65, alinéa premier, C. pén.

²⁸ Il n'a pas non plus été constaté d'infraction à l'article 27 de la loi Genre (incitation à la discrimination, à la haine ou à la violence fondées sur le sexe), des dispositions pénales relatives à la calomnie, la diffamation et l'injure (art. 443 et 448 *juncto* art. 453*bis* C. pén.), du droit fondamental au respect de la vie privée ou de la norme générale de diligence prévue à l'article 1382 du C. civ.

²⁹ Notamment, la présence d'une affaire civile.

hommes et les femmes dans les deux parties du pays, ³⁰à des manifestations différentes du sexisme dans les différentes régions, ³¹etc. Des recherches supplémentaires sont nécessaires pour clarifier les facteurs en jeu ici.

11. Une deuxième constatation est que près de la moitié des affaires (neuf) ont été jugées dans un **tribunal bruxellois** (francophone ou néerlandophone).

12. Une troisième constatation est que l'**Institut** s'est constitué partie civile dans huit affaires pénales et s'est constitué partie civile dans une procédure civile. Ainsi, l'Institut était donc partie à près de la moitié des affaires judiciaires. Sept des neuf affaires judiciaires impliquant l'Institut concernaient des procédures en français. Seuls deux cas concernaient des procédures en néerlandais (une au pénal et une au civil).

13. Une quatrième constatation est que dans toutes les affaires judiciaires étudiées, **les prévenu-es ou les défendeur-eresse-s sont des hommes** et les **victimes** (présumées) du sexisme sont des **femmes**. Par conséquent, dans la suite de cette étude, nous ferons souvent référence au sexisme tel qu'il est vécu par les femmes et les jeunes filles. Bien sûr, cela ne change rien au fait que les hommes et les jeunes garçons peuvent aussi être des victimes.

14. Si l'on examine ensuite les **faits** qui sous-tendent les affaires judiciaires étudiées, on peut distinguer les types d'affaires suivants :

1. Le harcèlement de rue des jeunes filles et des femmes ;
2. Harcèlement au travail (par un supérieur ou un collègue) ;
3. Le rejet d'une prestataire de services féminine (agente de police ou accompagnatrice de train, par exemple) ;
4. Publicité ;
5. Les déclarations faites dans le cadre d'une apparition publique (par exemple, lors d'une conférence, à la télévision, ..) ;
6. Les messages en ligne.

Certaines affaires relèvent de plusieurs catégories, notamment l'affaire concernant un homme interviewé lors d'un débat télévisé qui refusait de regarder la journaliste et de répondre à ses questions, et qui l'a confirmé verbalement pendant l'émission (cat. 3 et 5).³²

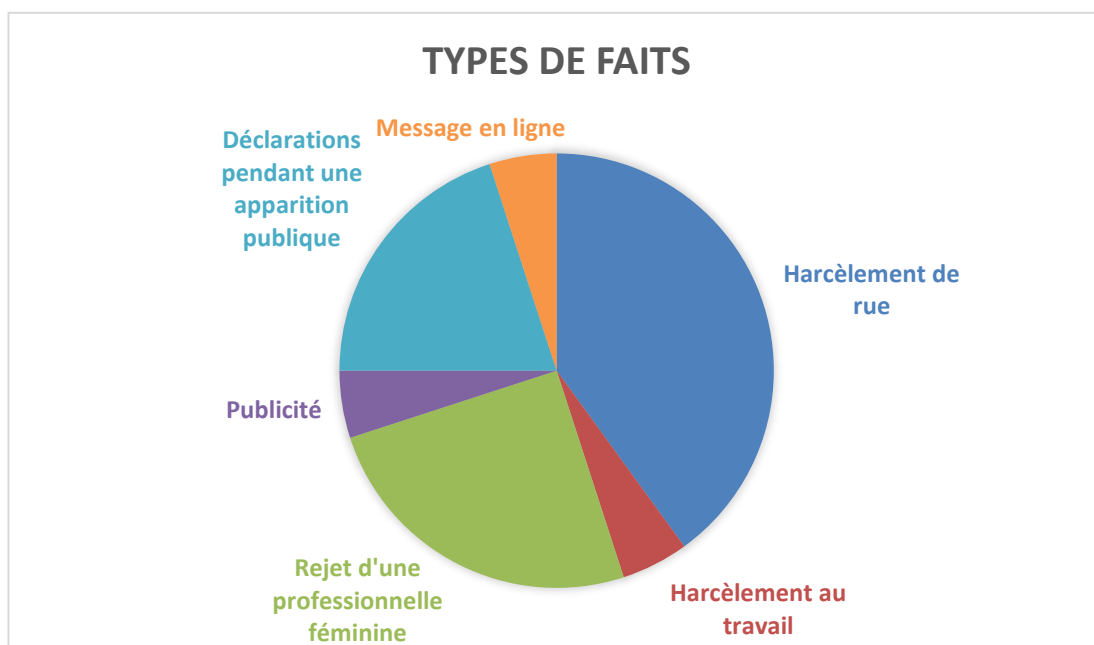
Huit des affaires judiciaires (soit 40 %) concernaient le **harcèlement de rue**. Dans cinq affaires (soit 25 %), il s'agissait d'un **refus d'être "servi" par une professionnelle féminine**

³⁰ L'Institut s'est porté partie civile (ou requérante) dans deux affaires en néerlandais et dans sept affaires en français.

³¹ Une hypothèse pourrait être, par exemple, qu'en Flandre, le sexisme est plus susceptible de prendre des formes écrites et qu'en Belgique francophone, il est plus susceptible de se manifester sous la forme de harcèlement de rue. L'article 150 de la Constitution habilite, en principe, le jury à juger les délits de presse, mais dans la pratique le jury n'étant pas convoqué pour ces délits, les délits de presse sont *de facto* impunis. Voir également plus loin, les points 14 et 69.

³² Trib. Bruxelles (Fr.) 24 avril 2019; Bruxelles 2 février 2022, pourvoi rejeté par Cass. 8 juin 2022.

(agent de police, accompagnatrice de train, journaliste). Quatre procédures (soit 20 %) concernaient des déclarations faites dans le cadre d'une **apparition publique**. Une affaire concernait le harcèlement au travail (par un supérieur hiérarchique), une affaire concernait la publicité, et une affaire concernait un message en ligne.



Ce qui est également frappant, c'est que, sur les 19 affaires judiciaires, pas moins de 17 concernent des **déclarations verbales** (en rue ou dans d'autres lieux accessibles au public, comme les gares, des réunions publiques, la télévision, en présence de témoins, etc.) Seuls deux cas concernaient des messages *écrits* : une affaire liée à la publicité ("Sugar daddy") et une affaire concernant un post sur Facebook.

Il est frappant de constater la part aussi limitée de nombre des affaires relatives à des messages écrits, ceci, surtout à l'heure où le sexisme sur l'internet est aussi répandu et très dommageable.³³ Et pourtant, cela n'a rien d'étonnant. En effet, très souvent, les messages

³³ Voir, p. ex. AMNESTY INTERNATIONAL, "Amnesty International dénonce l'impact inquiétant des violences en ligne à l'égard des femmes", 20 novembre 2017, [https://www.amnesty.org/en/latest/news/2017/11/amnesty-reveals-alarming-impact-of-online-abuse-against-women/#:~:text=New%20research%20by%20Amnesty%20International,of%20these%20harmful%20online%20experiences.&text=%E2%80%9CThe%20internet%20can%20be%20a%20frightening%20and%20toxic%20place%20for%20women](https://www.amnesty.org/en/latest/news/2017/11/amnesty-reveals-alarming-impact-of-online-abuse-against-women/#:~:text=New%20research%20by%20Amnesty%20International,of%20these%20harmful%20online%20experiences.&text=%E2%80%9CThe%20internet%20can%20be%20a%20frightening%20and%20toxic%20place%20for%20women;); GREVIO, *Recommandation générale n° 1 du GREVIO sur la dimension numérique de la violence à l'égard des femmes*, 20 octobre 2021, <https://rm.coe.int/grevio-rec-no-on-digital-violence-against-women/1680a49147>; Égalité des genres et liberté d'expression - Rapport de la Rapporteuse spéciale sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression, 30 juillet 2021, <https://www.ohchr.org/en/documents/thematic-reports/a76258-gender-justice-and-freedom-expression-report-special-rapporteur>; IEFH, *Sexisme en Belgique. Wraakporno, online seksuele intimidatie en andere vormen van cyberpesten*, 2022, https://igvm-iefh.belgium.be/sites/default/files/160_-_wraakporno_youtoo.pdf; UK LAW COMMISSION, *Abusive and Offensive Online Communications: A Scoping Report*, Law Com No 381, 2018, <https://s3-eu-west>

sexistes écrits (y compris en ligne) constituent des "délits de presse",³⁴ pour lesquels, conformément à l'article 150 de la Constitution, seule la cour d'assises est compétente.³⁵ Dans la pratique, cependant, quasi aucun délit de presse n'est porté devant la cour d'assises. Par ailleurs, une citation directe n'est pas possible devant la cour d'assises.³⁶ Les délits de presse sexistes bénéficient donc d'une impunité de fait. Cela signifie que la seule voie ouverte aux victimes de ces délits (ou à l'Institut) est d'intenter une action en justice devant un tribunal civil pour obtenir une indemnisation en vertu de l'article 1382 du C. civ.³⁷ L'affaire *Van Mieghem* en est une illustration (la seule à ce jour, à notre connaissance).³⁸

Ce qui précède explique pourquoi - à l'exception d'une seule - toutes les **affaires pénales** dans lesquelles la loi Sexisme a été invoquée concernaient des **manifestations orales**. La seule affaire pénale dans laquelle la loi Sexisme a été appliquée à un message écrit est celle qui concerne l'affaire "*Sugar daddy*".³⁹ Dans cette affaire, aucune violation de la loi Sexisme n'a cependant été constatée, car les publicités sexistes ne relèvent pas du champ d'application de cette loi (voir plus de détails à ce sujet au chapitre 4).

15. Le fait qu'en pratique, presque seuls les propos sexistes *oraux* sont portés devant les tribunaux pénaux implique qu'il est souvent difficile de *prouver* les faits devant les tribunaux pénaux. Il n'est pas rare que, dans de tels cas, au niveau de ce qui s'est dit ou non exactement, ce soit la parole de la victime contre celle de l'auteur (préssumé) de l'infraction. La relation des faits telle qu'elle ressort de nombreuses décisions judiciaires étudiées confirme qu'il peut y avoir un différend considérable entre les parties sur ce point.⁴⁰

Il n'est dès lors pas étonnant que la plupart des décisions judiciaires examinées portent sur :

2.amazonaws.com/lawcom-prod-storage-11jxou24uy7q/uploads/2018/10/6_5039_LC_Online_Comms_Report_FINAL_291018_WEB.pdf, p. 9 e.v.; UK LAW COMMISSION, *Hate Crime Laws: Final Report*, Law Com No 402, 2021, <https://www.gov.uk/government/publications/hate-crime-laws-final-report>, p. 205 e.v.

³⁴ Selon la cour de cassation, le délit de presse écrite exige "*Le délit de presse requiert l'expression d'une opinion punissable dans un texte reproduit par voie d'imprimerie ou par un procédé similaire*". *La diffusion numérique constitue pareil procédé similaire*". En d'autres termes, il y a délit de presse quand trois conditions sont réunies de manière cumulative : (1) une *opinion* est exprimée qui est jugée *punissable* par le-la législateur-riche ; (2) l'opinion est exprimée dans un *texte écrit* (physique ou numérique) ; et (3) une *publicité effective* est donnée à l'écrit. Un récent arrêt de la cour de cassation a considéré qu'un message diffusé via Facebook répond également à la condition de publicité. Voir Cass. 6 mars 2012, P.11.1374.N et P.11.0855.N; Cass. 29 janvier 2013, P.12.1988.N; Cass. 7 octobre 2020, P.19.0644.F.

³⁵ À l'exception des délits de presse "*inspirés par le racisme ou la xénophobie*". Voir aussi C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht en strafprocesrecht*, Antwerpen, Maklu, 2014, 199-203; S. SOTTIAUX, *Grondwettelijk recht*, 2de ed., Antwerpen, Intersentia, 2021, 379.

³⁶ Art. 182 du Code pénal.

³⁷ D. VOORHOOF, "Weblogs en websites zijn voortaan ook 'drukkers'", *Juristenkrant*, 2012, afl. 246, 4-5, <https://biblio.ugent.be/publication/2917162/file/6774484>.

³⁸ Trib. Flandre orientale (division de Termonde) 29 septembre 2021. Toutefois, dans cette affaire, le tribunal a également conclu à l'absence d'infraction à la loi Sexisme. Le jugement a fait l'objet d'un appel.

³⁹ Corr. Bruxelles (Fr.) 8 mai 2019, confirmé par Bruxelles 28 avril 2021.

⁴⁰ Voir p. ex. Corr. Bruxelles (Fr.) 23 juin 2021; Corr. Liège (division de Liège) 10 juin 2021; Corr. Bruxelles (Fr.) 26 février 2020; Corr. Bruxelles (Fr.) 31 octobre 2019; Corr. Bruxelles (Fr.) 6 juin 2018.

- des faits pour lesquels des enregistrements existent,⁴¹
- des situations de flagrant délit (que ce soit ou non dans le cadre d'une action policière planifiée contre le harcèlement de rue),⁴² ou
- des faits dont les policier-ères-s eux-mêmes sont victimes.⁴³

16. Sur la base de tout ce qui précède, nous pensons pouvoir conclure que, bien qu'il existe plus de décisions judiciaires sur la loi Sexisme qu'on le pense souvent, la jurisprudence existante reste largement limitée :

- expressions orales ;
- dont il existe des enregistrements ou dans le cadre desquelles des policier-ères-s eux-elles-mêmes ont été impliqué-es (en cas de prise en flagrant délit ou en tant que victimes).

Toutefois, une part importante du sexisme existant dans l'espace public et qui répond à proprement parler aux éléments constitutifs de la disposition pénale, reste hors de portée des tribunaux pénaux, pour des raisons tant juridiques (art. 150 de la Constitution) que pratiques (difficultés d'en apporter des preuves).

1.3. Violations de la loi Sexisme identifiées par les tribunaux

17. C'est une chose de recenser le nombre de décisions judiciaires relatives à la loi Sexisme, mais c'en est une autre de déterminer combien de ces décisions, et lesquelles, ont effectivement conclu à une *violation* de la loi.

18. Dix des 22 décisions judiciaires ont conclu que la loi Sexisme avait été violée. Dans **moins de la moitié** des cas, la loi Sexisme a donc été invoquée avec succès.

Si on ne considère que les affaires uniques qui ont déjà été tranchées définitivement, ⁴⁴on constate que la loi Sexisme a finalement été jugée violée dans huit des dix-sept affaires judiciaires. Donc, même de ce point de vue, les chances de succès sont légèrement inférieures

⁴¹ Voir, par exemple Corr. Bruxelles (Fr.) 24 avril 2019 et Bruxelles 2 février 2022 (expressions à la télévision) ; Corr. Flandre orientale (division de Gand) 4 janvier 2022 (conférence filmée) ; Corr. Bruxelles (Fr.) 23 juin 2021 ; Corr. Flandre occidentale (division de Courtrai) 13 janvier 2021 (surveillance par caméra).

⁴² Voir p. ex. Corr. Bruxelles (Fr.) 27 mai 2021; Corr. Liège (division de Liège) 20 mai 2021 ; Corr. Liège (division de Liège) 4 mars 2021.

⁴³ Voir p. ex. Corr. Anvers (division de Malines) 2 juin 2021 ; Corr. Flandre occidentale (division de Furnes) 16 octobre 2020 ; Corr. Bruxelles (Fr.) 6 juin 2018 ; Corr. Bruxelles (NL.) 8 novembre 2017.

⁴⁴ C'est-à-dire sur les 19 affaires uniques, celles qui ont déjà été jugées en appel ou dans lesquelles aucun appel n'a été interjeté. Il s'agit donc de 17 affaires à ce jour.

à 50 %. Dans trois de ces huit affaires judiciaires (finalement) "gagnées", l'Institut s'était porté partie civile.⁴⁵

19. Il est également intéressant de déterminer **dans quel type d'affaires** des violations de la loi Sexisme ont été constatées. Il est à noter que des infractions à la loi Sexisme ont été constatées pour trois types de faits : (1) le harcèlement de rue, (2) le rejet d'une professionnelle féminine et (3) les propos tenus dans le cadre d'une apparition publique. Jusqu'à présent - pour autant que nous ayons pu le vérifier - aucune infraction à la loi n'a été retenue dans les affaires concernant la publicité, le harcèlement sur le lieu de travail et les messages de haine en ligne.

En ce qui concerne la publicité, cela a du sens, car un des éléments constitutifs du délit de sexisme est que "*le geste ou le comportement doit viser une ou plusieurs personnes déterminées, et non les membres de l'un ou l'autre sexe de manière indéfinie.*".⁴⁶ En principe, ce n'est pas le cas de la publicité (prétendument) "sexiste".⁴⁷ Dans l'affaire spécifique dont il a été saisi, le tribunal a constaté une infraction à d'autres dispositions pénales visant à réprimer la prostitution.⁴⁸

En ce qui concerne le harcèlement (sexuel) au travail, il convient de noter, pour être complet, que ce comportement est également punissable en vertu de la loi Bien-être, du moins dans la mesure où il est qualifié de "violence", de ⁴⁹"harcèlement" ou de "harcèlement sexuel"⁵⁰ au travail au sens de l'article 32ter de cette loi.⁵¹ Selon l'article 119 *juncto* article 101 du Code pénal social, la violence, le harcèlement et le harcèlement sexuel sur le lieu de travail sont passibles d'une peine de 6 mois à 3 ans d'emprisonnement et/ou d'une amende de 600 à 6 000 euros ou d'une amende administrative de 300 à 3 000 euros. Il s'agit d'une peine nettement plus

⁴⁵ Bruxelles 2 février 2022 (*Ahrouch*) ; Corr. Bruxelles (Fr.) 23 juin 2021 ; Corr. Liège (division de Liège) 10 juin 2021. Nous ne comptons pas l'affaire *Hoeyberghs* ici car il n'y a pas encore eu de jugement définitif dans cette affaire. Dans quatre affaires judiciaires auxquelles l'Institut était partie et dans lesquelles un jugement définitif a déjà été rendu, aucune violation de la loi Sexisme n'a été constatée.

⁴⁶ C. const., 25 mai 2016, n°72/2016, B.12.3.

⁴⁷ C. const. n° 72/2016, 25 mai 2016, B.23.4. Voir aussi *Doc Doc*. Chambre 2013-2014, n° 53-3297/3, 5 et 11.

⁴⁸ Corr. Bruxelles (Fr.) 8 mai 2019, confirmé par Bruxelles 28 avril 2021.

⁴⁹ La "violence au travail" comprend à la fois les menaces ou les attaques psychologiques et physiques dans le cadre de l'exécution du travail. Voir l'article 32ter, alinéa premier, 1°, de la loi Bien-être. Les agressions verbales, telles que les railleries, les injures et les humiliations, peuvent également relever de cette notion. Voir J. VRIELINK en S. VAN DYCK, "Seksismeverbod in de Strafwet. Baat niet, schaad wel (deel 1)", *Nieuw Juridisch Weekblad*, 2015, 783 (et les références à cet ouvrage).

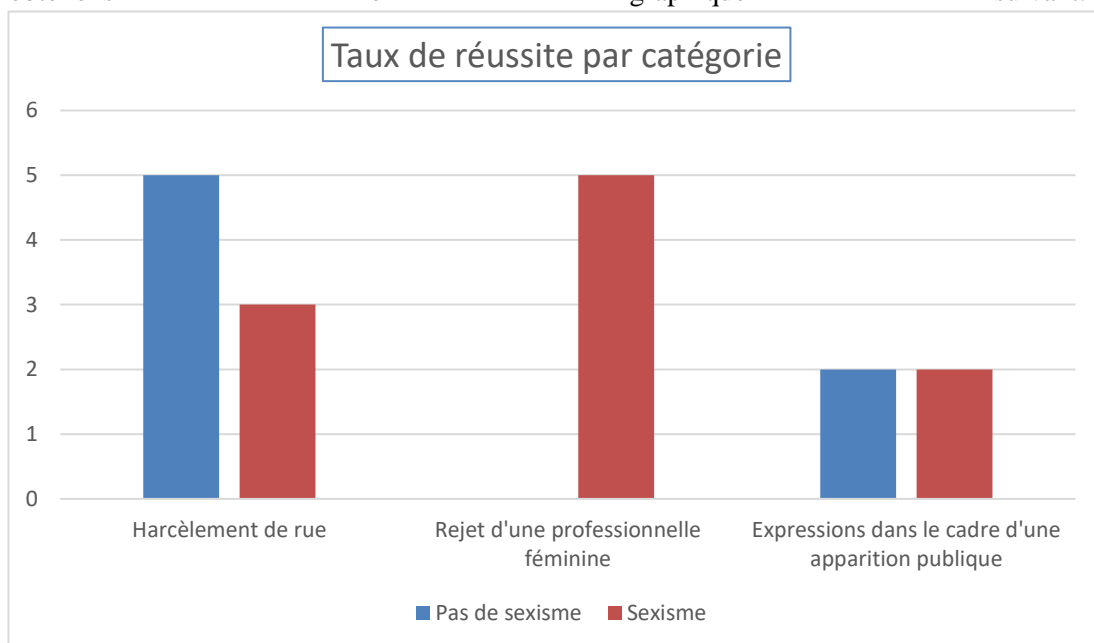
⁵⁰ La version francophone de la loi Bien-être parle de "harcèlement moral" et de "harcèlement sexuel". En français, la terminologie est donc plus uniforme par rapport à la loi Genre, dans laquelle le "intimidatie en seksuele intimidatie" ont été traduits par "harcèlement" et "harcèlement sexuel".

⁵¹ Loi relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail, *M.B.* 18 septembre 1996. Toutefois, le harcèlement (sexuel) au travail n'est pas couvert par la loi Genre. Voir l'article 7 de la loi Genre. "*Les dispositions de la présente loi ne sont pas applicables en cas de harcèlement ou de harcèlement sexuel dans les relations de travail vis-à-vis des personnes visées dans l'article 2, § 1, 1°, de la loi relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail. En cas de harcèlement ou de harcèlement sexuel dans le cadre des relations de travail, ces personnes peuvent seulement recourir aux dispositions de la loi précitée.*"

sévère que celle prévue par la loi pour l'infraction de sexisme (voir plus loin le point 34). Toutefois, la jurisprudence relative à la loi Bien-être dépasse le cadre de cette étude.

En ce qui concerne le sexisme en ligne, il convient, à notre avis, de conclure que, jusqu'à ce jour, la loi Sexisme est restée lettre morte, même si nous attendons toujours le verdict de l'appel dans l'affaire *Van Mieghem*, qui est la seule procédure judiciaire dont nous avons connaissance dans ce domaine. Toujours dans un souci d'exhaustivité, il convient de souligner que, selon les faits spécifiques, le sexisme en ligne peut encore tomber sous le coup d'autres dispositions pénales, notamment l'incitation à la discrimination, à la haine ou à la violence fondées sur le sexe, ⁵²l'injure⁵³, la calomnie et la diffamation⁵⁴, les menaces, ⁵⁵le harcèlement, ⁵⁶le harcèlement électronique ⁵⁷ou la diffusion non consensuelle de contenus à caractère sexuel.⁵⁸ La jurisprudence relative à ces autres dispositions pénales dépasse également le cadre de la présente étude.⁵⁹

20. Si nous examinons ensuite le taux de réussite *dans* chaque catégorie de cas, nous obtenons le graphique suivant.⁶⁰



⁵² Art. 27 de la loi Genre.

⁵³ Art. 448 et 453*bis* C. pén.

⁵⁴ Art. 443 et 453*bis* C. pén.

⁵⁵ Art. 327 et suiv. C. pén.

⁵⁶ Art. 442*bis*-442*ter* C. pén.

⁵⁷ Art. 145, § 3*bis* de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques.

⁵⁸ Art. 417/9-417/10 C. pén.

⁵⁹ Voir plus de détails à ce sujet dans J. VRIELINK en S. VAN DYCK, "Seksismeverbod in de Strafwet. Baat niet, schaadst wel (deel 1)", *Nieuw Juridisch Weekblad*, 2015, 780-793.

⁶⁰ Dans ce graphique, nous n'avons pas tenu compte des types d'affaires pour lesquelles il n'y a qu'une seule application à ce jour.

(a) Harcèlement de rue des filles et des femmes

21. Trois des huit affaires judiciaires pour harcèlement de rue ont conclu à une infraction à la loi Sexisme. Dans ces trois affaires, la victime a également subi des *attouchements physiques*, allant d'une main aux fesses,⁶¹ à un coup porté au visage⁶², en passant par un coup de pied entraînant une jambe cassée et plus de quatre mois d'invalidité.⁶³

On ne peut toutefois pas en déduire que dans ces affaires les prévenus auraient également été condamnés si la loi Sexisme *n'avait pas* existé. Par exemple, le tribunal a jugé qu'il n'était pas question d'attentat à la pudeur dans l'affaire dans laquelle un homme a, sans autorisation, mis la main aux fesses d'une jeune fille mineure qui se trouvait à un arrêt de bus. Selon le tribunal, ce comportement n'était objectivement pas suffisamment grave pour conduire à une atteinte à l'intégrité sexuelle de la jeune fille.⁶⁴ Le tribunal n'a prononcé qu'une condamnation pour sexisme.

22. Bien que le contact physique (ou l'atteinte à l'intégrité physique) ne soit en aucun cas un élément constitutif de l'infraction de sexisme, aucune infraction à la loi Sexisme n'a jusqu'à présent jamais été établie dans des cas de harcèlement de rue *sans contact physique* entre "l'auteur" et "la victime". Ainsi, les prévenus ont été acquittés dans les trois affaires découlant d'actions policières ciblées contre le harcèlement de rue (à Liège et à Bruxelles). Les faits consistaient, chaque fois, en des faits de harcèlement verbal de femmes, dans le fait de les dévisager, de les suivre et de leur bloquer le passage et/ou à les approcher de près (mais sans les toucher).⁶⁵ Selon les juges, rien ne permet de penser que ces comportements seraient l'expression d'un mépris envers les femmes concernées en raison de leur sexe, ou que les auteurs les considéreraient pour cette raison comme inférieures ou les réduiraient à leur dimension sexuelle. Les juges ont également estimé que ces affaires ne constituaient pas non plus une atteinte à la dignité de ces femmes, et certainement pas une atteinte *grave*.⁶⁶

23. Mais même dans certains cas où il y avait *effectivement un contact physique* entre l'"auteur" et la "victime", aucune infraction à la loi Sexisme n'a été retenue par le tribunal. Ainsi, le tribunal d'Eupen a estimé qu'il n'y avait ni attentat à la pudeur ni sexisme dans le cas d'une jeune fille à qui l'on avait crié plusieurs fois "Hey Puppe" ("Hé poupée") dans la rue la nuit et qui, au moment où elle s'est penchée pour faire ses lacets, a reçu des caresses sur le dos et les fesses. Selon le tribunal, ce comportement, bien que "*totalemt inapproprié*", n'a pas entraîné une "*atteinte grave à la dignité*" de la jeune fille au sens de la loi Sexisme.⁶⁷

⁶¹ Corr. Flandre occidentale (division de Courtrai) 13 janvier 2021.

⁶² Corr. Bruxelles (Fr.) 31 octobre 2019.

⁶³ Corr. Bruxelles (Fr.) 23 juin 2021.

⁶⁴ Corr. Flandre occidentale (division de Courtrai) 13 janvier 2021.

⁶⁵ Corr. Bruxelles (Fr.) 27 mai 2021; Corr. Liège (division de Liège) 20 mai 2021 ; Corr. Liège (division de Liège) 4 mars 2021.

⁶⁶ Corr. Bruxelles (Fr.) 27 mai 2021; Corr. Liège (division de Liège) 20 mai 2021 ; Corr. Liège (division de Liège) 4 mars 2021.

⁶⁷ Corr. Eupen 13 juin 2018.

Il n'y avait pas non plus de sexisme dans le cas d'une femme promenant son chien dans le parc qui a été giflée par un homme après qu'elle lui a demandé de tenir son chien en laisse. L'homme l'a également traitée de "sale pute" et de " salope". Si le tribunal a reconnu l'homme coupable de coups et blessures volontaires, il n'a pas estimé qu'il était prouvé que l'homme était animé par la haine, le mépris ou l'hostilité fondés sur le sexe (art. 405^{quater} du Code pénal). Étant donné que le tribunal n'était pas saisi séparément pour statuer sur une infraction à la loi Sexisme, il n'a pas poursuivi l'affaire.⁶⁸

24. À notre avis, le nombre relativement peu élevé de condamnations pour harcèlement de rue des jeunes filles et des femmes, et les jugements variables des différents tribunaux sur cette question, s'expliquent en partie par le fait que le-la législateur-riche a placé **assez haut la barre** au-delà de laquelle le sexisme est punissable. En effet, pour tomber sous le coup de la loi Sexisme, l'expression doit conduire à une atteinte *grave* à la *dignité* de la personne, et il doit également être établi que l'auteur avait clairement l'intention d'exprimer du mépris fondé sur le sexe, ou, pour la même raison, de la considérer comme inférieure ou de la réduire à sa dimension sexuelle (intention spéciale).⁶⁹

Les travaux préparatoires de la loi Sexisme soulignent à plusieurs reprises qu'en fixant ces conditions strictes, le-la législateur-riche a voulu limiter la répression aux *cas les plus graves*.⁷⁰

*"Pour ne pas donner une portée trop large et éviter les recours abusifs à la notion pénale de sexisme, il est important d'insister sur le cumul entre la volonté (dol spécifique ou intention spéciale) de nuire et l'effet dégradant du comportement sexiste. En effet, le recours à l'action pénale doit être circonscrit aux cas de sexisme les plus graves, au contraire du système civil qui s'étend aux hypothèses où l'acte sanctionné est pourvu d'effets dégradants sans pour autant qu'il soit animé d'une réelle intention de nuire".*⁷¹

*"Il faut une intention de nuire (dol) et cette volonté doit être ostensible et incontestable, ce qui requiert un certain niveau de gravité, soumis à l'appréciation du juge pénal"*⁷²

"La ministre souligne que la définition précise qu'il doit s'agir d'une atteinte grave à la dignité d'une personne et qu'une intention spéciale est requise. Il ne s'agit donc pas

⁶⁸ Corr. Bruxelles (Fr.) 26 février 2020.

⁶⁹ Il convient de noter que la Cour de cassation, contrairement à la Cour constitutionnelle, qualifie la condition d'intention requise d'"intention générale". Il nous semble cependant qu'il s'agit plutôt là d'une discussion sémantique entre les deux tribunaux. Voir Cass. 8 juin 2022, n° P.22.0306.F.

⁷⁰ Voir aussi C. const. n° 72/2016, 25 mai 2016, B.12.3, B.23.2 et B.23.4.

⁷¹ *Doc. Parl.* Chambre 2013-2014, n° 53-3297/1, 7.

⁷² *Doc. Parl.* Chambre 2013-2014, n° 53-3297/1, 4.

de réprimer pénalement des cas de drague éventuellement vulgaire ou des sifflements en rue."⁷³

Les conditions prévues dans la loi Sexisme sont clairement plus strictes que celles applicables au "harcèlement" prévues dans la loi Genre. Cette notion, suivant les directives européennes pertinentes,⁷⁴ est définie dans cette loi comme suit : "*comportement indésirable lié au sexe, et qui a pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité de la personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant*".⁷⁵ Si le comportement indésirable a des connotations sexuelles, il s'agit de "harcèlement sexuel".⁷⁶ L'intention générale suffit.⁷⁷

Par conséquent, si l'intention du gouvernement fédéral était de s'attaquer plus vigoureusement au harcèlement de rue et d'avoir une jurisprudence plus harmonieuse en la matière dans les différents arrondissements, il nous semble nécessaire que le-la législateur-riche agisse. Nous examinons cette question plus en détail à la section 3.2.

(b) Rejet d'une professionnelle féminine

25. Dans les affaires dans lesquelles un homme a refusé d'être "servi" par une professionnelle féminine – ou même que celle-ci s'adresse à lui – (inspectrice de police, accompagnatrice de train, journaliste), le tableau est très différent. Dans les cinq procédures judiciaires concernant de tels faits, le tribunal (du moins en dernière instance) a estimé que la loi Sexisme avait été effectivement été violée⁷⁸. Dans un des cas, le prévenu a également été condamné pour diffamation (art. 275, alinéa premier, C. pén.) et menaces (art. 330 C.pén.) envers la police.⁷⁹

26. Dans ces affaires, nous constatons une nette "valeur ajoutée" de la loi Sexisme par rapport à l'arsenal législatif existant, notamment dans les cas où la victime n'est pas protégée par les dispositions pénales sur la diffamation, comme un inspecteur de police (dans l'exercice

⁷³ *Doc. Parl.* Chambre 2013-2014, n° 53-3297/3, 11. Voir la référence à ce passage dans Corr. Liège (division de Liège) 20 mai 2021 ; Corr. Liège (division de Liège) 4 mars 2021.

⁷⁴ Voir notamment l'article 2, paragraphe 1, sous c) et d), de la directive 2004/113/CE mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès aux biens et services et la fourniture des biens et services ; l'article 2, paragraphe 1, sous c) et d), de la directive 2006/54/CE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail.

⁷⁵ Art. 5, 9° loi Genre.

⁷⁶ Art. 5, 10° loi Genre.

⁷⁷ C. const. n° 17/2009, 12 février 2009, B.53.4. Cette condition d'intention n'est, à mon avis, pertinente que dans la mesure où il s'agit de faits punissables (art. 26 loi Genre). La définition de la discrimination (y compris le harcèlement) dans le droit de l'Union n'exige pas que la discrimination soit intentionnelle. Les directives européennes n'obligent pas non plus les législateurs nationaux à assortir la discrimination de sanctions pénales.

⁷⁸ Dans l'affaire *Ahrouch*, la loi Sexisme n'a été jugée violée qu'en appel. En revanche, en première instance, le tribunal a conclu à une infraction à l'article 28/1 de la loi Genre. Ce jugement est toutefois sujet à critique. Voir plus loin le point 26.

⁷⁹ Corr. Bruxelles (NL.), 8 novembre 2017.

de ses fonctions).⁸⁰ En effet, le fait de rejeter une professionnelle féminine ne relève pas nécessairement du champ d'application matériel de l'interdiction de discrimination prévue par la loi Genre. Un tel comportement ne tombe pas non plus nécessairement dans le champ d'application de l'interdiction de la violence, du harcèlement et des comportements sexuellement inappropriés sur le lieu de travail, telle qu'elle figure dans la loi Bien-être.

27. Le fait de rejeter un fournisseur de biens ou de services en raison de son sexe ne relève pas du champ d'application matériel de l'interdiction de la discrimination telle que définie à l'article 6, § 1er, 1^o, de la loi Genre.⁸¹ S'il est vrai que la discrimination sexuelle est interdite "*dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services offerts au public*", cette interdiction ne s'applique qu'aux *fournisseurs* de ces biens et services, et non aux acheteurs (clients).⁸²

Il est vrai que dans l'affaire *Ahrouch*, le tribunal correctionnel a estimé qu'il existait une discrimination fondée sur le sexe dans l'accès aux biens et aux services, telle que sanctionnée par l'article 28/1 de la loi Genre.⁸³ Toutefois, selon certains auteurs, ce jugement permet une interprétation trop large de l'article 6, § 1er, 1^o, de la loi Genre.⁸⁴ En appel, la discrimination n'a pas été constatée, mais bien une infraction à la loi Sexisme.⁸⁵

On pourrait éventuellement soutenir qu'un rejet par un-e client-e ou un-e autre tiers-ce personne fondé sur son sexe constitue une discrimination dans les relations de travail, telle que visée à l'article 6, § 1er, 5^o, de la loi Genre. Toutefois, sur la base de nos recherches limitées dans le cadre de cette étude, nous n'avons trouvé aucun exemple de décisions judiciaires

⁸⁰ Les personnes protégées sont énumérées aux articles 275 et 276 du Code pénal. Voir aussi A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 131-134.

⁸¹ S'il est question d'un "service" au sens de l'article 6, § 1er, 1^o, de la loi Genre. Dans la Directive mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services la notion de "service" est identique à celle de l'article 57 du TFUE, à savoir "*les prestations fournies normalement contre rémunération*". Il doit donc, par essence, s'agir d'activités économiques. L'application de la loi par la police ne rentre pas dans la définition de cette notion. Voir C. BARNARD, *The Substantive Law of the EU*, Oxford, Oxford University Press, 2016, 295-302.

⁸² C. const. n^o 17/2009, 12 février 2009, B.18.1-B.18.2. Toutefois, certains États membres, comme le Luxembourg, ont étendu le champ d'application de cette interdiction aux clients. Voir Commission européenne, *Harassment related to Sex and Sexual Harassment Law in 33 European Countries*, 2011, <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/e06dcc86-b7bf-459e-8241-47502ef379c4>, p. 17. Selon certains, une lecture similaire de la loi Genre n'est pas nécessairement exclue. Voir Commission européenne, *Harassment related to Sex and Sexual Harassment Law in 33 European Countries*, 2011, <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/e06dcc86-b7bf-459e-8241-47502ef379c4>, p. 46: "*Apparently, the wording 'access to and supply of' suggests that the owner or manager of the business is the addressee, but there is nothing in the Gender Act to exclude the event of harassment or sexual harassment of a shopkeeper by a customer. Again, this is pure speculation in the absence of any case law.*"

⁸³ Corr. Bruxelles (Fr.) 24 avril 2019.

⁸⁴ J. VRIELINK, "Uitspraak over Ahrouch doet grote ogen trekken", *De Morgen*, 13 mei 2019, p. 23: "*Deelnemen aan een debat is niet het aanbieden van goederen of diensten.*"

⁸⁵ Bruxelles, 2 février 2022, pourvoi rejeté par Cass. 8 juin 2022.

acceptant que la discrimination par des client-e-s, des patient-e-s ou d'autres tiers-ces personnes constitue également une discrimination "dans les relations de travail".⁸⁶

28. Le rejet d'une professionnelle féminine par un-e client-e ou par un-e autre tiers-ce personne peut éventuellement violer l'interdiction de violence, de harcèlement et de harcèlement sexuel au travail, pour autant que la victime relève du champ d'application personnel de la loi Bien-être.⁸⁷ La violence, le harcèlement ou le harcèlement sexuel ne doivent pas nécessairement émaner d'un-e supérieur-e hiérarchique ou d'un-e collègue du-de la travailleur-se.⁸⁸ Toutefois, le "harcèlement" au sens de cette loi présuppose des actes *multiples* , étalés dans le temps.⁸⁹ Un comportement de harcèlement unique ne suffit donc pas. Ce n'est toutefois pas le cas de la violence ou du harcèlement sexuel au travail.⁹⁰ La loi Bien-être n'a pas été invoquée dans les affaires judiciaires examinées ici, de sorte qu'il n'est pas certain qu'elle aurait également été considérée comme violée par les juges.

(c) Expressions sur ou envers des femmes dans le cadre d'une apparition publique

29. Enfin, si nous examinons les décisions judiciaires relatives aux propos tenus dans le cadre d'une apparition publique, nous constatons une violation de la loi Sexisme dans deux des quatre procédures judiciaires, à savoir dans l'affaire *Ahrouch*⁹¹ (déjà examinée ci-dessus) et dans l'affaire *Hoeyberghs*.⁹²

Dans les deux affaires, les juges ont estimé qu'il y avait eu une atteinte grave à la dignité des femmes visées par les intervenant-e-s. En outre, la condition d'intention spéciale avait également été démontrée. Un appel est toutefois toujours en cours dans l'affaire *Hoeyberghs*,

⁸⁶ Pour une contre-indication, voir ACV, *Discriminatie op de werkvloer*, https://www.hetacv.be/docs/default-source/acv-csc-docsitemap/5000-over-het-acv-a-propos-de-la-csc/5230-publicaties-publications/5240-folders-en-brochures-brochures/5310-diversiteit-discriminatie-migration-diversit%C3%A9/discriminatie-op-de-werkvloer.pdf?sfvrsn=12d8d23f_6, p. 14-15: "Als werknemer kan je ook geconfronteerd worden met anderen die discrimineren. De wet verbiedt discriminatie door klanten op dit moment nog niet."

⁸⁷ Art. 2 loi Bien-être. Il s'agit des travailleurs et des personnes y assimilées.

⁸⁸ I. DELBROUCK, "Geweld, pesterijen en ongewenst seksueel gedrag op het werk" in X, *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, 9; Europese Commissie, *Harassment related to Sex and Sexual Harassment Law in 33 European Countries*, 2011, <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/e06dcc86-b7bf-459e-8241-47502ef379c4>, p. 46. L'article 26, paragraphe 2, de la Charte sociale européenne, qui protège les travailleurs contre le harcèlement au travail, couvre également le harcèlement par des clients, des cocontractants et d'autres tiers. Voir Conclusions Finlande – article 26(2) ESH, <https://hudoc.esc.coe.int/eng/#%7B%22fulltext%22:%7B%22finland%22%7D,%22sort%22:%7B%22ESdu%22%7D,%22Code%22:%7B%22p%C3%A9nalpublicationDate%20Descending%22%7D,%22ESCArticle%22:%7B%2226-01-163%22,%2226-02-163%22%7D,%22ESCDDateDec%22:%7B%222012-11-07T00:00:00.OZ%22,%222022-11-07T00:00:00.OZ%22%7D,%22ESCDcType%22:%7B%22Conclusion%22%7D,%22ESCStateParty%22:%7B%22FIN%22%7D,%22ESCDcIdentifieur%22:%7B%222014/def/FIN/26/2/EN%22%7D%7D%7B%7D>.

⁸⁹ Art. 32ter, alinéa premier, 2°, de la loi Bien-être.

⁹⁰ J. VRIELINK en S. VAN DYCK, "Seksismeverbod in de Strafwet. Baat niet, schaad wel (deel 1)", *Nieuw Juridisch Weekblad*, 2015, 782-783.

⁹¹ Bruxelles, 2 février 2022, pourvoi rejeté par Cass. 8 juin 2022.

⁹² Corr. Flandre orientale (division de Gand) 4 janvier 2022.

qui concernait une "conférence" haineuse sur les femmes devant un public composé presque exclusivement d'étudiants masculins.

30. Dans l'affaire *Hoeyberghs* la violation de l'article 27 de la loi Genre a également été retenue. Cette disposition rend punissable l'incitation à la discrimination, à la haine ou à la violence fondées sur le sexe. Dans l'affaire *Ahrouch*, la cour d'appel a estimé qu'il n'y avait pas eu de violation de l'article 27 de la loi Genre. M. Ahrouch n'a donc été condamné que sur la base de la loi Sexisme.

31. En revanche, aucune violation de la loi Sexisme n'a été constatée dans l'affaire concernant le politicien du PS qui avait traité une certaine bourgmestre MR de " *salope*" dans son discours du 1er mai. Le tribunal a toutefois jugé qu'il y avait eu "injure" au sens de l'article 448 du Code pénal, mais sans retenir le motif de haine prévu à l'article 453*bis* du Code pénal. Selon le tribunal, il n'a pas été démontré que le prévenu, en utilisant ce mot, avait manifestement l'intention d'exprimer du mépris à l'égard de la bourgmestre en raison de son sexe, ou, pour la même raison, de la considérer comme inférieure ou de la réduire à sa dimension sexuelle. En effet, le prévenu a indiqué que son utilisation des mots visait simplement à souligner le caractère bourru (à son avis) d'un-e adversaire politique particulier-ère.⁹³

32. Le tribunal a également conclu à l'absence de violation de la loi Sexisme dans l'affaire du critique de cinéma qui a crié depuis la salle "*C'est nul ! À poil!*" envers la présentatrice de la cérémonie de remise du "Magritte du cinéma", un prix cinématographique majeur. Bien que cette affaire ait été déclarée irrecevable, on peut au moins déduire du jugement que le tribunal n'a pas, en tout cas, considéré que la loi Sexisme avait été violée. En effet, selon le tribunal, il a été établi que le prévenu se serait exprimé de la même manière si la cérémonie avait été présentée par un homme.⁹⁴

33. Les jugements rendus dans les affaires de l'homme politique du PS et du critique de cinéma sont, dans une certaine mesure, similaires au jugement prononcé dans l'affaire *Van Mieghem*, qui concernait un message haineux en ligne. Dans ce cas aussi, le tribunal n'a pas considéré que la condition d'intention spéciale requise par la loi Sexisme était prouvée, car, selon les juges, le message litigieux était motivé par le débat #MeToo et le rôle de Mme Van Mieghem dans ce débat, et non par une attitude négative envers les femmes en général.⁹⁵ Un appel contre ce jugement est toutefois toujours en cours.

1.4. Sanctions imposées par les tribunaux

34. L'article 3 de la loi Sexisme prévoit la sanction pénale suivante pour l'infraction de sexisme : un emprisonnement d'un mois à un an et/ou une amende de cinquante euros à mille

⁹³ Corr. Hainaut (division de Charleroi) 24 juin 2020.

⁹⁴ Corr. Bruxelles (Fr.) 29 juin 2021.

⁹⁵ Trib. Flandre orientale (division de Termonde) 29 septembre 2021.

euros. Il s'agit du même niveau de sanction que pour d'autres délits d'expression, tels que l'incitation à la discrimination, à la haine ou à la violence fondée sur une caractéristique personnelle protégée,⁹⁶ ou la diffusion d'idées racistes.⁹⁷ Le-La législateur-riche a également prévu la même sanction pour certaines formes punissables de discrimination sur base du sexe.⁹⁸

Le juge peut également infliger une peine de travail ou une peine de probation autonome.⁹⁹

Conformément à l'article 56, alinéas 1 et 2, *juncto* article 100 C. pén. , la peine maximale prévue par la loi est doublée en cas de récidive. Dans un jugement du 31 octobre 2019, le tribunal correctionnel de Bruxelles a jugé que les règles de récidive du Code pénal ne s'appliquent pas à l'infraction de sexisme car la loi Sexisme ne déclare pas expressément ces règles applicables.¹⁰⁰ À notre avis, ce n'est pas correct. Sur la base de l'article 100 C. pén., les dispositions du livre 1er du Code pénal s'appliquent aux lois pénales spéciales, telles que la loi Sexisme, dans la mesure où il n'y est pas expressément dérogé dans la loi pénale spéciale concernée.¹⁰¹

Contrairement à ce qui se passe pour l'incitation à la discrimination, à la haine ou à la violence fondées sur le sexe,¹⁰² le tribunal pénal ne peut pas prononcer la déchéance de certains droits comme peine accessoire (art. 31 C. pén.).

35. Comparer les décisions judiciaires étudiées en termes de peines infligées pour sexisme n'est pas une mince affaire, car dans certains cas, une seule peine a été prononcée pour plusieurs infractions, dont le sexisme (ce que l'on appelle le "concours idéal"¹⁰³), et parce que la sévérité de la peine infligée dépend aussi, par exemple, du casier judiciaire de l'auteur, s'il-elle en a un.

Toutefois, tout en gardant cette réserve à l'esprit, nous pouvons tout de même noter quelques chiffres.

36. Dans huit des neuf¹⁰⁴ affaires dans lesquelles le tribunal a prononcé une condamnation pour sexisme, le défendeur a été condamné à une **peine**. Dans une affaire (concernant

⁹⁶ Art. 27 la loi Genre ; art. 20 loi Antiracisme ; art. 22 loi Anti-discrimination.

⁹⁷ Art. 21 loi Antiracisme.

⁹⁸ Art. 28/1-28/2 loi Genre. Toutefois, voir aussi le point 19 sur le harcèlement (sexuel) au travail.

⁹⁹ Art. 37 *quinquies* et art. 37 *octies juncto* art. 100 C. pén.

¹⁰⁰ Corr. Bruxelles (Fr.) 31 octobre 2019.

¹⁰¹ Cass. 13 janvier 2009, *Arr. Cass.* 2009, 111. Voir aussi C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht en strafprocesrecht*, Antwerpen, Maklu, 2014, 493.

¹⁰² Art. 30 loi Genre *juncto* art. 33 C. pén.

¹⁰³ Art 65, alinéa premier du Code pénal (nous soulignons) : "*Lorsqu'un même fait constitue plusieurs infractions ou lorsque différentes infractions soumises simultanément au même juge du fonds constituent la manifestation successive et continue de la même intention criminelle, seule la peine la plus forte sera prononcée.*"

¹⁰⁴ Nous ne comptons pas ici la dixième violation constatée, par la Cour de cassation dans l'affaire *Ahrouch*, étant donné la nature spécifique de la procédure en cassation.

l'accompagnatrice de train), le prévenu avait déjà été condamné à une peine d'emprisonnement et le tribunal n'a pas jugé nécessaire de prononcer une peine supplémentaire pour les nouveaux faits.¹⁰⁵

Sur les huit affaires restantes, une peine d'emprisonnement a été imposée **dans sept cas**, allant de trois à dix mois, avec un cas particulier de deux ans d'emprisonnement, bien que dans un cas où le défendeur a également été condamné pour coups et blessures volontaires (graves).¹⁰⁶ Dans une affaire, le tribunal a jugé qu'une **amende** était suffisante, alors que le prévenu avait également été condamné pour diffamation et menaces envers la police.¹⁰⁷

Dans deux des sept cas, la peine d'emprisonnement a été prononcée **avec sursis**, à savoir dans l'affaire *Ahrouch* (quatre mois, sursis pour l'entière de la peine)¹⁰⁸ et dans l'affaire *Hoeyberghs* (dix mois, dont la moitié avec sursis).¹⁰⁹ Toutefois, une amende (de 50 euros et 1 000 euros respectivement) a également été infligée dans ces deux affaires.¹¹⁰

Au total, dans six des sept cas, dans lesquels une peine d'emprisonnement a été prononcée, une **amende** a également été infligée dont les montants sont allés de 50 à 1 000 euros.¹¹¹

Dans aucun des cas dont nous avons connaissance, une peine de travail ou une peine de probation autonome n'ont été infligées.

Les parties civiles (le cas échéant) ont reçu des dommages et intérêts s'ils les ont réclamés. L'Institut a obtenu en principe 1 euro symbolique.¹¹² La victime effective du sexisme, ou d'éventuelles autres personnes lésées,¹¹³ ont obtenu des sommes allant de 550 euros¹¹⁴ à 1 000 euros¹¹⁵, avec, encore une fois, une valeur extrême de 20 000 euros (provisionnelle) pour une victime de coups et blessures graves.¹¹⁶

¹⁰⁵ Conformément à l'art. 65, alinéa 2 C. pén. Voir Corr. Liège (division de Liège) 10 juin 2021.

¹⁰⁶ Corr. Bruxelles (Fr.) 23 juin 2021 (harcèlement à la station de métro Bruxelles -Midi).

¹⁰⁷ Corr. Bruxelles (NL.) 8 novembre 2017 (refus d'une inspectrice de police à Zaventem).

¹⁰⁸ Bruxelles, 2 février 2022.

¹⁰⁹ Corr. Flandre orientale (division de Gand) 4 janvier 2022.

¹¹⁰ M. Hoeyberghs a également été condamné à la déchéance de certains droits, mais cette peine était spécifiquement liée à sa condamnation pour incitation à la discrimination, à la haine et à la violence, conformément à l'article 30 de la loi Genre.

¹¹¹ Bruxelles 2 février 2022 (50 euros) ; Corr. Flandre orientale (division de Gand) 4 janvier 2022 (1 000 euros) ; Corr. Bruxelles (Fr.) 23 juin 2021 (200 euros) ; Corr. Flandre occidentale (division de Courtrai), 13 janvier 2021 (100 euros) ; Corr. Flandre-occidentale (division de Furnes) 16 octobre 2020 (250 euros) ; Corr. Bruxelles (Fr.) 31 octobre 2019 (75 euros).

¹¹² Bruxelles 2 février 2022) ; Corr. Bruxelles (Fr.) 23 juin 2021 ; Corr. Liège (division de Liège) 10 juin 2021. Une exception est celle de l'affaire *Hoeyberghs*, où l'Institut s'est vu accorder 1 489 euros de dommages et intérêts, comme il le réclamait.

¹¹³ Par ex., l'UGent dans l'affaire *Hoeyberghs*. Elle a reçu 1 000 euros, comme réclamé.

¹¹⁴ Corr. Flandre occidentale (division de Courtrai) 13 janvier 2021.

¹¹⁵ Bruxelles 2 février 2022 (50 euros) ; Corr. Flandre orientale (division de Gand) 4 janvier 2022 ; Corr. Bruxelles (Fr.) 23 juin 2021.

¹¹⁶ Corr. Bruxelles (Fr.) 23 juin 2021.

1.5. Conclusion

37. Sur la base de l'analyse empirique ci-dessus de la jurisprudence connue sur la loi Sexisme, on peut, à notre avis ; conclure ce qui suit :

1. Huit ans environ se sont écoulés depuis l'entrée en vigueur de la loi Sexisme et il y a eu **22 décisions judiciaires** la concernant qui couvrent un total de **19 affaires uniques**. Il s'agit d'un nombre peu élevé par rapport à la prévalence du sexisme dans l'espace public. Il s'agit pourtant d'un nombre d'applications plus élevé dans la jurisprudence qu'on ne le pense souvent.
2. Moins d'un tiers seulement des affaires judiciaires étudiées ont été jugées par un **tribunal néerlandophone**. Près de la moitié des affaires ont été jugées dans un **tribunal bruxellois**.
3. L'**Institut** a été impliqué en tant que partie (civile ou requérante) dans neuf affaires judiciaires, dont sept en français.
4. Dans toutes les affaires judiciaires étudiées, les **victimes** (présumées) du sexisme étaient **des femmes et des jeunes filles**. Chaque fois, les prévenus ou les défendeurs étaient des hommes.
5. Une part importante du sexisme existant dans l'espace public, qui répond à proprement parler aux éléments constitutifs de la disposition pénale, reste, en pratique, **hors de portée du tribunal**. Ainsi, il n'y a pratiquement pas d'affaires judiciaires relatives à ces messages sexistes *écrits* (et quand il y en a eu, pour diverses raisons le sexisme n'a pas été établi). La quasi-absence d'affaires judiciaires concernant les formes écrites de sexisme, comme le harcèlement en ligne, est, à notre avis, largement due au régime spécial des délits de presse inscrit à **l'article 150 de la Constitution**. Les formes *verbales* de sexisme, quant à elles, se heurtent souvent à des difficultés au niveau de la **charge de la preuve**. Par conséquent, la plupart des décisions judiciaires examinées concernent des infractions pour lesquelles il existe des enregistrements, des situations de flagrant délit et des faits dont les policier-ères-s ont eux-elles-mêmes été victimes.
6. Dans **moins de la moitié** des cas étudiés, la loi Sexisme a donc été invoquée **avec succès**. Toutefois, le taux de réussite réel des procédures semble varier en fonction du type de faits en cause. Jusqu'à présent, seules les infractions à la loi ont été constatées dans des affaires concernant : (1) le harcèlement de rue, (2) le rejet d'une professionnelle féminine et (3) des déclarations faites dans le cadre d'une apparition publique.

7. En ce qui concerne le **harcèlement de rue des jeunes filles et des femmes**, dans moins de la moitié des affaires une infraction à la loi Sexisme a été établie. Il s'agit invariablement des affaires dans lesquelles il y a eu un contact physique entre l'auteur et la victime, sous la forme d'attouchements ou de violences intimes non désirés. Dans toutes les affaires découlant d'actions policières ciblées contre le harcèlement de rue, les prévenus ont été acquittés. Cela est dû, à notre avis, aux conditions relativement strictes imposées par le-la législateur-riche quant au caractère punissable du sexisme, même si un rapport sur le harcèlement de rue ("*Femme de la rue*") est en partie à l'origine de l'élaboration de la loi.
8. Dans toutes les affaires dans lesquelles un homme a **refusé** d'être "servi" par une **professionnelle féminine** – ou qu'une professionnelle féminine s'adresse à lui (inspectrice de police, accompagnatrice de train, journaliste), une infraction à la loi Sexisme a été établie. Ces faits ne constituant pas une discrimination au sens de la loi Genre dans la conception courante du droit, la loi Sexisme peut apporter une valeur ajoutée dans de tels cas, notamment quand la victime n'est pas protégée par les dispositions pénales sur la diffamation ou par la loi Bien-être.
9. Dans les affaires dans lesquelles **des femmes spécifiques** ont été traitées négativement **dans le cadre d'une apparition publique**, une infraction à la loi Sexisme a été constatée dans la moitié des cas. Dans ces affaires, le contexte spécifique des expressions s'avère être très important, ce qui, à notre avis, est logique étant donné l'importance de la liberté d'expression dans ces cas spécifiques.
10. Dans sept cas sur neuf dans lesquels le tribunal a conclu à une infraction à la loi Sexisme, une **peine d'emprisonnement** a été prononcée. Dans deux cas, tout ou partie de cette peine d'emprisonnement a été prononcée entièrement ou partiellement avec sursis. Une **amende** a été infligée dans sept cas, presque toujours en combinaison avec une peine d'emprisonnement. Des peines de travail ou des peines de probation autonome n'ont pas encore été prononcées. En outre, des **dommages et intérêts** sont accordés si la ou les parties civiles le réclament. Souvent, cependant, ces sanctions étaient liées non seulement à une infraction à la loi Sexisme, mais aussi à d'autres infractions.

2. LA LOI EST-ELLE TOUJOURS CONFORME À L'ÉVOLUTION DE LA VISION EUROPEENNE (ET INTERNATIONALE) CONCERNANT LA LUTTE CONTRE LE SEXISME ET LA VIOLENCE FONDÉE SUR LE GENRE ?

38. Comme l'a reconnu la Cour constitutionnelle dans son arrêt sur la loi Sexisme, cette loi poursuit une valeur fondamentale de la société démocratique, à savoir **l'égalité entre les**

hommes et les femmes. Cette valeur est garantie par l'article 11*bis* de la Constitution, mais elle s'exprime également dans de nombreuses normes juridiques européennes et internationales. La Cour constitutionnelle a plus particulièrement mentionné l'article 14 de la CEDH et la Convention des Nations unies "sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes". La Cour a également souligné que **la lutte contre la violence fondée sur le sexe** est "*une préoccupation actuelle*" de l'Union européenne et du Conseil de l'Europe. Dans ce contexte, la Cour a rappelé la Charte des femmes de la Commission européenne¹¹⁷ et la Convention du Conseil de l'Europe "sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique"¹¹⁸ (ci-après : la Convention d'Istanbul).¹¹⁹

La Cour constitutionnelle a estimé que la loi Sexisme, visant à réaliser l'égalité entre les hommes et les femmes dans l'exercice de leurs droits et libertés, constitue une ingérence justifiée dans la liberté d'expression.¹²⁰

39. Dans ce chapitre, nous examinons si la loi Sexisme répond de manière adéquate aux normes internationales et européennes actuelles. Comme le montre l'analyse de la jurisprudence décrite ci-dessus, jusqu'à présent, la loi Sexisme n'a pas réussi à fournir une protection juridique efficace contre deux phénomènes très répandus et très dommageables, à savoir le harcèlement de rue et le harcèlement en ligne des femmes et des jeunes filles. La question se pose donc de savoir si le cadre juridique belge actuel n'est pas inadéquat à la lumière des normes juridiques européennes et internationales pertinentes.

40. Plusieurs normes juridiques supérieures obligent la Belgique à interdire et à sanctionner le **harcèlement sexuel et/ou le harcèlement lié au sexe**. Il s'agit plus particulièrement de la Convention d'Istanbul et des directives européennes anti-discrimination. En outre, la Cour européenne des droits de l'homme déduit de l'article 8, *juncto* article 14 de la CEDH, des obligations positives pour les États parties de protéger les personnes appartenant à des groupes vulnérables ou minoritaires contre le harcèlement et les discours de haine, tant hors ligne qu'en ligne, par le biais de voies de droit effectives. Il convient également de mentionner un certain nombre de recommandations internationales et européennes visant à interdire la violence en ligne - y compris le harcèlement - à l'encontre des femmes, dans un souci spécifique de préserver leur liberté d'expression. Enfin, nous allons nous pencher sur une future directive européenne " sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique", pour laquelle la Commission européenne a soumis une proposition le 8 mars 2022. Si elle est adoptée, cette proposition exigera, entre autres, que les États membres incriminent le "cyberharcèlement".

Nous allons successivement aborder ces différents instruments juridiques, puis nous examinerons si la loi belge y satisfait.

¹¹⁷ Commission européenne, Une charte des femmes, 5 mars 2010, COM(2010)78 final.

¹¹⁸ Cette Convention a été signée par la Belgique le 11 septembre 2012 et ratifiée le 14 mars 2016.

¹¹⁹ C. const., 25 mai 2016, n°72/2016, B.20.1-B.20-2.

¹²⁰ *Ibid.*, B.21.1-B.24.

2.1. La Convention d'Istanbul

41. L'article 40 de la Convention d'Istanbul stipule :

"Article 40 - Harcèlement sexuel

Les Parties prennent les mesures législatives ou autres nécessaires pour que toute forme de comportement non désiré, verbal, non-verbal ou physique, à caractère sexuel, ayant pour objet ou pour effet de violer la dignité d'une personne, en particulier lorsque ce comportement crée un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant, soit soumise à des sanctions pénales ou autres sanctions légales."

Cette disposition conventionnelle oblige donc la Belgique à sanctionner (pénalement ou autrement) **le harcèlement sexuel**, c'est-à-dire tout comportement sexuel inapproprié qui a pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne, notamment en créant un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant.

42. Contrairement aux directives européennes anti-discrimination dont nous parlons ci-dessous (chapitre 2.2), l'article 40 de la Convention d'Istanbul ne limite pas la portée de l'interdiction du harcèlement sexuel à un contexte bien défini, tel que le lieu de travail. Il s'agit d'une **interdiction d'application générale**, qui s'applique à la fois au monde hors ligne et au monde en ligne.

L'organisme du Conseil de l'Europe qui surveille le respect de cette convention, le GREVIO, l'a confirmé. En octobre 2021, le GREVIO a publié une recommandation générale sur **la dimension numérique de la violence à l'égard des femmes**. Dans ce document, le GREVIO dénonce, entre autres, l'impact désastreux des discours de haine en ligne sur les droits fondamentaux des femmes et des jeunes filles :

"Elle a également d'importantes répercussions sur le droit des femmes de participer à des activités en ligne. Face aux actes de haine auxquels elles sont confrontées dans l'univers numérique, de nombreuses femmes renoncent à participer à des activités en ligne et à exprimer leur point de vue sur les plateformes numériques. Cette situation est particulièrement problématique pour les femmes qui défendent les droits humains des femmes et des filles, les femmes journalistes ou les femmes politiques, mais aussi pour les influenceuses et autres femmes qui interviennent sur les réseaux sociaux et/ou en public. La violence à l'égard des femmes qui s'exercent dans l'espace numérique réduit ces personnes au silence et minimise leurs possibilités de participation au débat public. Le GREVIO considère qu'il ne s'agit pas seulement d'une violence sexiste à

l'égard des femmes, mais aussi d'une atteinte à un certain nombre d'autres droits humains dont les femmes jouissent en vertu du droit international."¹²¹

Cette recommandation précise que l'article 40 de la Convention d'Istanbul couvre également **le harcèlement sexuel en ligne**, y compris sous forme de menaces et de harcèlement sexualisé.¹²²

2.2. Les directives européennes anti-discrimination

43. La définition du "**harcèlement sexuel**" contenue dans la Convention d'Istanbul est très similaire à la définition de la même notion dans les **directives européennes anti-discrimination** :

*"la situation dans laquelle un comportement non désiré lié au sexe d'une personne survient avec pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant".*¹²³

Pour qu'il y ait harcèlement sexuel, il ne faut pas démontrer que les hommes et les femmes sont traités différemment, ou que le comportement est lié au sexe de la victime. Ce qui compte, c'est la nature du comportement (c'est-à-dire un comportement non désiré verbal, non verbal ou physique à connotation sexuelle) et son effet sur la victime (c'est-à-dire l'atteinte à sa dignité), et non la motivation sous-jacente (c'est-à-dire discriminatoire ou sexiste) de l'auteur.¹²⁴

44. Lorsque le comportement indésirable n'a pas de connotation sexuelle mais qu'il est lié au sexe d'une personne, il s'agit d'un "**harcèlement**" (ordinaire) :

¹²¹ Le GREVIO, *Recommandation générale n° 1 du GREVIO sur la dimension numérique de la violence à l'égard des femmes*, 20 octobre 2021, <https://rm.coe.int/grevio-rec-no-on-digital-violence-against-women/1680a49147>, § 13 (traduction libre ; nous soulignons).

¹²² *Ibid.*, §§ 37-39.

¹²³ Art. 1, par. 1, sous d), directive 2006/54/CE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail (refonte) ; art. 2, sous d), directive 2004/113/CE mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services Voir également la définition du "harcèlement sexuel au travail" incluse dans la proposition de directive de la Commission "relative à la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique et les résolutions du Parlement européen" (COM(2022) 105 final) : "*tout comportement non désiré à connotation sexuelle, s'exprimant physiquement, verbalement ou non verbalement, qui survient à l'occasion de l'emploi, de la profession ou de l'activité non salariée, en lien avec ces situations ou du fait de celles-ci, avec pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité de la victime et, en particulier, de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant*" (art. 4 sous g)).

¹²⁴ L. CLARKE, "Harassment, Sexual Harassment, and the Employment Equality (Sex Discrimination) Regulations 2005" (2006) 35 *Industrial Law Journal* 161, 169; FRA, *Handbook on European Non-Discrimination Law*, 2018, https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_non_discr_law_ENG.pdf, p. 66.

"quand il est question d'un comportement indésirable qui est lié au sexe, et qui a pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité de la personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant".¹²⁵

Notez que dans la définition du harcèlement, les directives font référence à un comportement non désiré "lié au sexe d'une personne", et non à un comportement "fondé sur le sexe" d'une personne. Ainsi, l'exigence d'un comparateur du sexe opposé, qui s'applique à la discrimination directe et indirecte, est ¹²⁶supprimée pour le harcèlement. Ainsi, le fait qu'un homme aurait également été harcelé par la personne concernée, ou que toutes les femmes ne se sentent pas harcelées par la personne concernée, ne constitue pas un argument décisif pour conclure qu'il n'y aurait pas de harcèlement au sens des directives.¹²⁷

45. Il ressort de la jurisprudence des juridictions européennes que, pour qu'un comportement soit constitutif de harcèlement, il doit être démontré qu'"un témoin impartial et raisonnable, doté d'une sensibilité normale et placé dans les mêmes conditions, le qualifierait d'excessif et de critiquable".¹²⁸ Ainsi, le simple sentiment subjectif de la victime de l'atteinte à sa dignité n'est pas déterminant.

46. En vertu du droit anti-discriminatoire européen, il n'est pas nécessaire de démontrer que le défendeur avait *l'intention* de discriminer.¹²⁹ C'est également le cas pour le harcèlement. Si le comportement non désiré doit bien être intentionnel (c'est-à-dire non accidentel), selon les tribunaux européens, son auteur ne doit pas avoir eu *l'intention* de porter atteinte à la dignité d'une personne. Il suffit que ses actes, lorsqu'ils ont été faits délibérément, aient eu objectivement de telles conséquences.¹³⁰ Bien que la jurisprudence en question concerne strictement le statut de la fonction publique européenne, le Tribunal de la fonction publique fonde également son raisonnement sur la notion de harcèlement dans les directives anti-discrimination :

¹²⁵ Art. 1, par. 1, sous c), directive 2006/54/CE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail ; art. 2, sous c), directive 2004/113/CE mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services

¹²⁶ Art. 1, par. 1, sous a) et b), directive 2006/54/CE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail ; art. 2, sous a) et b), directive 2004/113/CE mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services

¹²⁷ Voir en ce sens L. CLARKE, "Harassment, Sexual Harassment, and the Employment Equality (Sex Discrimination) Regulations 2005" (2006) 35 *Industrial Law Journal* 161, 167; FRA, *Handbook on European Non-Discrimination Law*, 2018, https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_non_discr_iaw_ENG.pdf, p. 66.

¹²⁸ Voir par analogie, Ger.Ambt.EU, F-42/10, *Skareby c. Commission*, 16 mai 2012, EU:F:2012:64, § 65; F-124/10, *Labiri c. CESE*, 26 février 2013, EU:F:2013:21, § 67; F-46/11, *Tzirani c. Commission*, 11 juillet 2013, EU:F:2013:115, § 56.

¹²⁹ FRA, *Handbook on European Non-Discrimination Law*, 2018, https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_non_discr_iaw_ENG.pdf, p. 239.

¹³⁰ Ger.Ambt.EU, F-52/05, *Q c. Commission*, 9 décembre 2008, EU:F:2008:161, § 135 et suiv. ; F-124/10, *Labiri c. CESE*, 26 février 2013, EU:F:2013:21, § 67; F-46/11, *Tzirani c. Commission*, 11 juillet 2013, EU:F:2013:115, § 54.

“L’emploi, dans la directive 2000/78, de l’expression « pour objet ou pour effet » met en évidence que le-la législateur-riche communautaire a entendu, ainsi que le confirme le considérant 30 de ladite directive, garantir aux victimes de harcèlement moral une « protection judiciaire adéquate » En effet, une telle protection ne pourrait être assurée si le harcèlement moral devait seulement renvoyer aux comportements ayant eu pour objet de porter atteinte à la personnalité d’une personne, compte tenu de la grande difficulté dans laquelle se trouve la victime d’un comportement ayant visé intentionnellement à la harceler moralement de prouver la réalité d’une telle intention ainsi que le mobile à l’origine de cette intention.”¹³¹

Il convient toutefois de noter qu'en ce qui concerne la condition d'intention, la Cour constitutionnelle a semblé adopter un point de vue différent dans son arrêt n° 17/2009 sur les lois anti-discrimination de 2007, du moins en ce qui concerne le harcèlement *punissable* :

“B.53.4. Enfin, en disposant que le harcèlement est un comportement qui a pour objet ou pour effet les éléments qu’il mentionne, l’article 4, 10°, de la loi attaquée n’indique pas que ce comportement pourrait être sanctionné s’il a pour conséquence qu’un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant soit créé, même si telle n’était pas l’intention. Il est, en effet, difficile de concevoir qu’un tel comportement puisse ne pas avoir été adopté en connaissance de cause par son auteur.”¹³²

Ce faisant, la Cour semble exclure la possibilité d’ériger en infraction un comportement qui a – objectivement – pour effet de créer un environnement menaçant, mais sans démontrer que l’auteur avait l’intention que son comportement ait cet effet.

47. Le harcèlement et le harcèlement sexuel sont contraires au principe de l’égalité de traitement entre les hommes et les femmes, selon le-la législateur-riche de l’Union, et sont qualifiés de **discrimination** fondée sur le sexe aux fins des directives anti-discrimination.¹³³ En vertu de ces directives, elles doivent être interdites et faire l’objet de **sanctions** effectives, proportionnées et dissuasives.¹³⁴ Il ne doit toutefois pas forcément s’agir de sanctions pénales.

¹³¹ Ger.Ambt.EU, F-52/05, *Q c. Commission*, 9 décembre 2008, EU:F:2008:161, § 138. Voir en ce sens aussi J. VRIELINK en S. VAN DYCK, “Seksismeverbod in de Strafwet. Baat niet, schaad wel (deel 1)”, *Nieuw Juridisch Weekblad*, 2015, 783 en de verwijzingen aldaar.

¹³² C. Const. , n° 17/2009, 12 février 2009, B.53.4. Toutefois, il n'est pas dit que la Cour aurait eu la même opinion s'il n'existait pas de sanctions pénales pour le harcèlement.

¹³³ Art. 1, par. 2, sous a), directive 2006/54/CE relative à la mise en œuvre du principe de l’égalité des chances et de l’égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d’emploi et de travail ; art. 4, paragraphe 3, directive 2004/113/CE mettant en œuvre le principe de l’égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l’accès à des biens et services et la fourniture de biens et services

¹³⁴ Art. 25, directive 2006/54/CE relative à la mise en œuvre du principe de l’égalité des chances et de l’égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d’emploi et de travail ; art. 14, directive 2004/113/CE mettant en œuvre le principe de l’égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l’accès à des biens et services et la fourniture de biens et services

En principe, la loi Genre ne prévoit pas de sanctions pénales¹³⁵ pour le harcèlement lié au sexe et le harcèlement sexuel, bien que le harcèlement et le harcèlement sexuel dans les relations de travail soient punissables en vertu de la loi Bien-être (dans la mesure où le comportement est qualifié de "violence", de "harcèlement" ou de "comportement sexuel non désiré" au travail au sens de l'article 32*ter* de cette loi).¹³⁶

48. Le **champ d'application matériel** de l'interdiction du harcèlement lié au sexe et du harcèlement sexuel contenue dans les directives européennes est **limité** à la sphère de l'emploi (au sens large),¹³⁷ d'une part, et à l'accès et à la fourniture de biens et de services,¹³⁸ d'autre part. Il s'agit d'un point de différence important avec la Convention d'Istanbul (voir plus haut, point 42).

Le-La législateur-riche belge, ainsi que les législateur-riche-s des entités, ont étendu le champ d'application matériel de cette interdiction à d'autres secteurs, tels que l'enseignement¹³⁹ et l'accès à une activité économique, sociale, culturelle ou politique offerte en dehors de la sphère privée.¹⁴⁰ Toutefois, le-la législateur-riche fédéral n'a pas encore opté pour une application *générale* de l'interdiction du harcèlement lié au sexe et du harcèlement sexuel dans l'espace public (hors ligne et en ligne).

Cependant, il existe une disposition pénale générale sur le "belaging" (également traduit en français par "harcèlement") (art. 442*bis* du Code pénal), où un mobile discriminatoire constitue une circonstance aggravante (art. 442*ter* C. pén.). Cependant, les éléments constitutifs de l'infraction de harcèlement¹⁴¹ diffèrent de l'interdiction de harcèlement telle que définie dans les directives européennes anti-discrimination et la Convention d'Istanbul. Cela s'applique également à la disposition pénale spéciale qui criminalise l'utilisation d'un moyen de

¹³⁵ Les dispositions pénales contenues dans les articles 28/1 et 28/2 de la loi Genre ne s'appliquent pas au harcèlement et au harcèlement sexuel. Les articles 28 et 29 de la loi Genre sont bien d'application au harcèlement et au harcèlement sexuel, sauf dans les relations de travail régies par la loi Bien-être (art. 7 de la loi Genre).

¹³⁶ Voir plus haut, point 19.

¹³⁷ Art. 1 directive 2006/54/CE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail.

¹³⁸ Art. 1 et 3 directive 2004/113/CE mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services.

¹³⁹ Voir, par ex., l'article 20, alinéa premier, 5°, du décret flamand du 10 juillet 2008 portant le cadre de la politique flamande de l'égalité des chances et de traitement (ci-après : le décret flamand sur l'égalité des chances).

¹⁴⁰ Art. 6, § 1, 8°, loi Genre. Voir aussi l'article 20, alinéa premier, 8°, du décret flamand sur l'égalité des chances.

¹⁴¹ Il est question de harcèlement au sens de l'article 442*bis* du Code pénal en cas de comportement incessant ou répétitif qui implique une perturbation grave de la tranquillité d'une personne déterminée. La Cour de cassation a admis qu'un seul agissement qui, par sa nature incessante ou répétitive, a pour conséquence de porter gravement atteinte à l'environnement personnel d'autrui peut constituer l'infraction de harcèlement (Cass. 29 octobre 2013, *Arr. Cass.* 2013, n° 563). Le délit ne requiert aucune intention de nuire. Il suffit que l'auteur sache ou aurait dû savoir que son comportement perturberait gravement la tranquillité de cette personne (intention générale).

communication électronique pour causer des dommages ou un préjudice à son correspondant (article 145, § 3bis, de la loi sur les communications électroniques¹⁴²).¹⁴³

2.3. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative aux articles 8 et 14 de la CEDH

49. Selon la Cour européenne des droits de l'homme, un comportement, y compris des propos verbaux, qui affecte le bien-être psychologique et la dignité d'une personne constitue une ingérence dans le droit au respect de la vie privée, garanti par l'article 8 de la CEDH.¹⁴⁴

50. Cela s'applique, avant tout, aux comportements **dirigés contre une ou plusieurs personnes spécifiques**, par exemple des injures et des menaces homophobes sur la page Facebook d'une personne,¹⁴⁵ la diffusion en ligne de photos intimes d'une ex-partenaire et l'envoi de menaces de mort via les médias sociaux,¹⁴⁶ ou encore le harcèlement physique et verbal en rue d'une personne souffrant d'un handicap mental¹⁴⁷ ou d'enfants appartenant à une minorité linguistique sur le chemin de l'école.¹⁴⁸ Il s'agit dans ce cas de **harcèlement** d'une ou plusieurs personnes spécifiques.

Mais aussi, **les commentaires publics négatifs sur un groupe social déterminé** peuvent également affecter la vie privée de ses membres individuels si ces commentaires ont un certain degré de **gravité**.¹⁴⁹ La question de savoir si c'est le cas doit être évaluée en tenant compte simultanément de plusieurs facteurs pertinents, notamment (mais pas uniquement) :

¹⁴² Loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques, *M.B.* 20 juin 2005.

¹⁴³ L'infraction de "harcèlement électronique", en revanche, exige une intention spéciale, mais pas un comportement incessant ou répétitif. Cette infraction n'exige pas non plus la preuve d'un harcèlement effectif. Voir p. ex. Corr. Anvers (division de Malines) 25 novembre 2001. Voir aussi A. DE NAUW et F. DERUYCK, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 131-134.

¹⁴⁴ CEDH, *Beizaras et Levickas c. Lituanie*, 14 janvier 2020, § 117.

¹⁴⁵ CEDH, *Beizaras et Levickas c. Lituanie*, 14 janvier 2020, § 117.

¹⁴⁶ CEDH, *Volodina c. Russie (n° 2)*, 14 septembre 2021, § 50.

¹⁴⁷ CEDH, *Dordevic c. Croatie*, 24 juillet 2012, §§ 90-93. Dans cette affaire, le tribunal a même estimé qu'il y avait infraction à l'article 3 de la CEDH (§ 96) et que la mère du garçon handicapé était également victime de harcèlement (§§ 97-98).

¹⁴⁸ CEDH, *Catan c. Moldavie et Russie*, 19 octobre 2012, §§ 141-143. Dans cette affaire, le tribunal a estimé que le droit à l'enseignement des enfants avait été violé.

¹⁴⁹ CEDH, *Aksü c. Turquie*, 15 mars 2012, § 58 : "The Court reiterates that the notion of 'private life' within the meaning of Article 8 of the Convention is a broad term not susceptible to exhaustive definition. The notion of personal autonomy is an important principle underlying the interpretation of the guarantees provided for by Article 8. It can therefore embrace multiple aspects of the person's physical and social identity. The Court further reiterates that it has accepted in the past that an individual's ethnic identity must be regarded as another such element (see *S. and Marper v. the United Kingdom [GC]*, nos. 30562/04 and 30566/04, § 66, ECHR 2008, and *Ciubotaru c. Moldavie*, n° 27138/04, § 49, 27 avril 2010). In particular, any negative stereotyping of a group, when it reaches a certain level, is capable of impacting on the group's sense of identity and the feelings of self-worth and self-confidence of members of the group. It is in this sense that it can be seen as affecting the private

- les caractéristiques du groupe (sa taille, sa cohésion, sa vulnérabilité ou son passé de stigmatisation, etc.) ;
- le contenu exact des commentaires négatifs sur le groupe (proclament-ils des stéréotypes négatifs sur le groupe et, si oui, lesquels ?) ;
- la forme et le contexte des commentaires négatifs (y compris le climat politique et social du moment), leur portée, la position et le statut de l'auteur, et la mesure dans laquelle on peut considérer que les commentaires touchent à un aspect essentiel de l'identité et de la dignité du groupe.¹⁵⁰

L'application concrète de ces critères aux faits montre également que la Cour attache une importance particulière aux intentions malveillantes (ou non) du locuteur.¹⁵¹

51. La Cour européenne a affirmé à plusieurs reprises que **l'article 8 de la CEDH impose également des obligations positives** aux États parties. Ces obligations peuvent impliquer "*l'adoption de mesures visant au respect de la vie privée, jusque dans les relations des individus entre eux*".¹⁵² Elles s'appliquent en particulier aux groupes vulnérables et minoritaires de la société.¹⁵³ Les autorités doivent notamment prendre des mesures suffisantes pour mettre fin à l'ingérence dans la vie privée dont elles ont (ou auraient dû avoir) connaissance et pour empêcher qu'elle ne se reproduise.¹⁵⁴ De plus, les plaintes doivent faire l'objet d'une enquête effective de la part des autorités et, bien sûr, les autorités doivent s'abstenir de toute discrimination et de tout stéréotypage à l'égard des victimes.¹⁵⁵ Dans les cas graves, des sanctions pénales seront également nécessaires.¹⁵⁶

life of members of the group." Voir aussi CEDH, *Budinova et Chaprazov c. Bulgarie*, 16 février 2021, § 62 ; *Behar et Gutman c. Bulgarie*, 16 février 2021, § 66.

¹⁵⁰ CEDH, *Budinova et Chaprazov c. Bulgarie*, 16 février 2021, § 63 ; *Behar et Gutman c. Bulgarie*, 16 février 2021, § 67.

¹⁵¹ CEDH, *Budinova et Chaprazov c. Bulgarie*, 16 février 2021, § 91 ; *Behar et Gutman c. Bulgarie*, 16 février 2021, § 102. Comparer avec CEDH, *Aksü c. Turquie*, 15 mars 2012, §§ 70-71 et 84. Pour une discussion approfondie de cette jurisprudence, voir S. SOTTIAUX, "Conflicting Conceptions of Hate Speech in the ECtHR's Case Law" (2022) 23 *German Law Journal* 1193.

¹⁵² CEDH, *Aksü c. Turquie*, 15 mars 2012, § 59 (vrije vertaling): "*These obligations may involve the adoption of measures designed to secure respect for private life even in the sphere of the relations of individuals between themselves*". Voir aussi CEDH, *Beizaras et Levickas c. Lituanie*, 14 janvier 2020, § 110. La Cour de cassation accepte également que les tribunaux puissent appliquer directement l'article 22 de la Constitution et l'article 8 de la CEDH dans les relations horizontales (c'est-à-dire entre particuliers). Voir Cass. 27 février 2001, AR P.99.076.N.

¹⁵³ CEDH, *Beizaras et Levickas c. Lituanie*, 14 janvier 2020, § 108.

¹⁵⁴ CEDH, *Volodina c. Russie (n° 2)*, 14 septembre 2021, §§ 50 et 58 ; *Buturga c. Roumanie*, 11 février 2020, § 60.

¹⁵⁵ CEDH, *Buturga c. Roumanie*, 11 février 2020, §§ 60-61 ; CEDH, *Beizaras et Levickas c. Lituanie*, 14 janvier 2020, §§ 129 et 151 et suiv.

¹⁵⁶ CEDH, *Volodina c. Russie (n° 2)*, 14 septembre 2021, § 57 ; *Beizaras et Levickas c. Lituanie*, 14 janvier 2020, § 110.

En outre, la Cour européenne déduit de l'**article 14 de la CEDH** l'obligation positive pour les États de lutter contre la discrimination,¹⁵⁷ y compris contre la discrimination fondée sur le sexe. La lutte contre les discours de haine fait également partie de ces obligations.

La Cour a déjà constaté des infractions à ces obligations positives dans des affaires de harcèlement grave, aussi bien en ligne que¹⁵⁸ hors ligne¹⁵⁹, de personnes vulnérables ou appartenant à des minorités.

52. Sur la base de ce qui précède, on peut raisonnablement affirmer que l'État belge a une obligation positive de prendre des mesures contre la violence psychologique à l'égard des femmes et des jeunes filles et contre le harcèlement dont elles sont victimes, non seulement dans le monde hors ligne, mais aussi dans le monde en ligne.¹⁶⁰ La Cour a déjà souligné que la violence en ligne contre les femmes est souvent liée à la violence hors ligne.¹⁶¹

53. Dans la ligne de ce qui précède, on peut également mentionner la **Recommandation du Conseil de l'Europe de 2019 "sur la prévention et la lutte contre le sexisme"**.¹⁶² Cette Recommandation invite les États parties à prendre des mesures pour prévenir et combattre le sexisme. La recommandation reflète une forte préoccupation du Conseil de l'Europe concernant les discours de haine sexiste sur l'internet, y compris sur les médias sociaux. Plus précisément, le Conseil de l'Europe recommande aux autorités nationales d'adopter une législation définissant et sanctionnant les discours de haine sexiste et s'appliquant à tous les médias, ainsi que de garantir un signalement approprié et des sanctions adéquates. Une détection et un signalement plus proactifs des discours de haine sexiste sont encouragés dans tous les médias, y compris l'internet et les nouveaux médias.¹⁶³

2.4. Recommandations du Conseil de l'Europe et de l'ONU pour assurer la liberté d'expression des femmes et des filles

54. Si la nécessité de protéger les femmes contre le harcèlement est souvent associée aux articles 8 et 14 de la CEDH, on peut également faire valoir que la **liberté d'expression** (art.

¹⁵⁷ CEDH, *Budinova et Chaprazov c. Bulgarie*, 16 février 2021, § 91 ; *Behar et Gutman c. Bulgarie*, 16 février 2021, § 102. Voir aussi CEDH, *Aksü c. Turquie*, 15 mars 2012, § 44.

¹⁵⁸ Voir, p. ex. CEDH, *Beizaras et Levickas c. Lituanie*, 14 janvier 2020.

¹⁵⁹ Voir p. ex. CEDH, *Dordevic c. Croatie*, 24 juillet 2012.

¹⁶⁰ CEDH, *Volodina c. Russie (n° 2)*, 14 septembre 2021, §§ 48-49 ; *Buturga c. Roumanie*, 11 février 2020, § 74.

¹⁶¹ CEDH, *Volodina c. Russie (n° 2)*, 14 septembre 2021, § 49.

¹⁶² Conseil de l'Europe, Recommandation CM/Rec(2019)1 sur la prévention et la lutte contre le sexisme, 27 mars 2019, <https://rm.coe.int/cm-rec-2019-1-on-preventing-and-combating-sexism/168094d894>.

¹⁶³ *Ibid*, p. 18 : "Les gouvernements des États membres sont invités à étudier les mesures qui suivent : (...) Des dispositions législatives qui définissent et érigent en infraction pénale les incidents de discours de haine sexiste, et qui sont applicables à tous les médias, ainsi que des procédures de signalement et des sanctions adaptées. Des procédures de détection et de signalement plus proactives du discours de haine sexiste devraient aussi être encouragées pour tous les médias, y compris l'internet et les nouveaux médias."

10 de la CEDH) l'exige également. En effet, une préoccupation fréquente est que le harcèlement (sexuel) des femmes et des jeunes filles, notamment en ligne, affecte la liberté d'expression de ses victimes. Une expression intimidante envers une personne ne suscite souvent pas de réponse ou de dialogue, mais réduit plutôt cette personne au silence. Le harcèlement ne conduit pas à un échange d'idées significatif, mais vise précisément à réduire au silence les individus non dominants (femmes, minorités, etc.).

Par exemple, des recherches menées par Amnesty International montrent que plus des trois quarts des femmes qui ont été victimes d'abus ou de **harcèlement sur les médias sociaux s'autocensurent** par crainte d'être à nouveau victime d'abus ou de harcèlement. Par exemple, elles cessent d'exprimer leurs opinions sur certains sujets, elles se mettent hors ligne ou ferment leurs comptes de médias sociaux, elles se retirent du débat social, etc. :¹⁶⁴

*"Les médias sociaux ont contribué à renforcer la liberté d'expression, ainsi que l'accès à l'information. Mais maintenant que la discrimination hors ligne et la violence à l'égard des femmes ont fait leur entrée dans le monde numérique, de nombreuses femmes se retirent des débats publics ou s'adonnent à l'autocensure par crainte pour leur vie privée ou leur sécurité".*¹⁶⁵

Bien que la législation interdisant les (formes de) discours de haine ou de harcèlement soit traditionnellement présentée comme une restriction de la liberté d'expression *de l'orateur*, selon certains juristes, cette législation peut simplement contribuer à la réalisation effective des droits à la liberté d'expression *des victimes* de telles expressions.¹⁶⁶

55. C'est précisément parce qu'ils se préoccupent **de la liberté d'expression des femmes** que le Conseil de l'Europe et les Nations unies ont formulé plusieurs recommandations. Ces

¹⁶⁴ AMNESTY INTERNATIONAL, "Amnesty révèle l'impact alarmant des abus en ligne contre les femmes", 20 novembre 2017, <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2017/11/amnesty-reveals-alarming-impact-of-online-abuse-against-women/#:~:text=Nouvelle%20recherche%20par%20Amnesty%20International.de%20ces%20harmful%20online%20experiences.&text=%E2%80%9CThe%20internet%20can%20be%20a%20frightening%20and%20toxic%20place%20for%20women>. Voir, par exemple, B. PURNELLE, "De bagger zat", *De Standaard*, 4 novembre 2022, https://www.standaard.be/cnt/dmf20221103_98178138. Voir aussi Inter-Parliamentary Union, *Sexism, harassment and violence against women parliamentarians*, 2016, <http://archive.ipu.org/pdf/publications/issuesbrief-e.pdf>.

¹⁶⁵ Traduction libre de : "Social media has helped enhance freedom of expression, including access to information in many ways. But as offline discrimination and violence against women have migrated into the digital world, many women are stepping back from public conversations, or self-censoring out of fear for their privacy or safety".

¹⁶⁶ Voir à ce propos p. ex. R. G. WRIGHT, "Cyber Harassment and the Scope of Freedom of Speech" (2020) 53 *UC Davis Law Review Online* 187; D. KEATS CITRON, "Restricting Speech to Protect it" in S. J. BRISON en K. GELBER (eds.), *Free Speech in the Digital Age*, Oxford, Oxford University Press, 2019; D. KEATS CITRON, "Law's Expressive Value in Combating Cyber Gender Harassment" (2009) 108 *Michigan Law Review* 373, 400; C. R. LAWRENCE, "If the Hollers Let Him Go: Regulating Racist Speech on Campus" (1990) *Duke Law Journal* 431.

recommandations comprennent (entre autres) l'adoption d'une législation limitant les discours de haine sexiste et le harcèlement genré (sexuel et autre).

56. Il convient, tout d'abord, de noter la "**Stratégie du Conseil de l'Europe pour l'égalité entre les femmes et les hommes 2018-2023**". Le Conseil de l'Europe fait de la lutte contre les stéréotypes de genre et le sexisme une priorité absolue dans ce plan d'action.¹⁶⁷ Le plan d'action met également spécifiquement l'accent sur le problème des discours de haine sexiste sur les médias sociaux :

*"Les médias et les réseaux sociaux jouent un rôle important dans nos vies, notamment lorsqu'ils servent à partager des informations et à accroître la sensibilisation à une grande diversité de problématiques. Cependant, il est également établi que les médias sociaux font, en particulier, l'objet d'utilisations abusives, et que les femmes et les filles sont souvent confrontées à des menaces violentes et à caractère sexuel en ligne. Des plateformes en particulier sont utilisées pour véhiculer un discours de haine sexiste, dont les médias sociaux et les jeux vidéo. La liberté d'expression sert souvent d'excuse pour justifier des comportements inacceptables et offensants. À l'instar d'autres formes de violence contre les femmes, le discours de haine sexiste reste insuffisamment signalé, mais ses effets sur les femmes, en particulier les plus jeunes d'entre elles, peuvent être dévastateurs, que ce soit sur le plan émotionnel, psychologique et/ou physique. Il en va de même pour le sexisme."*¹⁶⁸

En exécution de ce plan d'action, en 2019, le **Conseil de l'Europe** a adopté une **Recommandation** spécifique "**sur la prévention et la lutte contre le sexisme**".¹⁶⁹ Comme évoqué plus haut (paragraphe 53), cette recommandation invite les États parties à prendre des mesures pour prévenir et combattre le sexisme, y compris une législation définissant et sanctionnant les discours de haine sexiste et s'appliquant à tous les médias, ainsi qu'à garantir un signalement approprié et des sanctions adéquates.¹⁷⁰ La recommandation repose

¹⁶⁷ Conseil de l'Europe, *Stratégie pour l'égalité entre les femmes et les hommes 2018-2023*, mars 2018, <https://rm.coe.int/prems-093618-gbr-gender-equality-strategy-2023-web-a5/16808b47e1>, § 35.

¹⁶⁸ *Ibid.*, § 44 : "Les médias et les réseaux sociaux jouent un rôle important dans nos vies, notamment lorsqu'ils servent à partager des informations et à accroître la sensibilisation à une grande diversité de problématiques. Cependant, il est également établi que les médias sociaux font, en particulier, l'objet d'utilisations abusives, et que les femmes et les filles sont souvent confrontées à des menaces violentes et à caractère sexuel en ligne. Des plateformes en particulier sont utilisées pour véhiculer un discours de haine sexiste, dont les médias sociaux et les jeux vidéo. La liberté d'expression sert souvent d'excuse pour justifier des comportements inacceptables et offensants. À l'instar d'autres formes de violence contre les femmes, le discours de haine sexiste reste insuffisamment signalé, mais ses effets sur les femmes, en particulier les plus jeunes d'entre elles, peuvent être dévastateurs, que ce soit sur le plan émotionnel, psychologique et/ou physique. Il en va de même pour le sexisme."

¹⁶⁹ Conseil de l'Europe, *Recommandation CM/Rec(2019)1 sur la prévention et la lutte contre le sexisme*, 27 mars 2019, <https://rm.coe.int/cm-rec-2019-1-on-preventing-and-combating-sexism/168094d894>.

¹⁷⁰ *Ibid.*, p. 18 : "Les gouvernements des États membres sont invités à examiner les mesures suivantes : Implémenter (...) des dispositions législatives qui définissent et érigent en infraction pénale les incidents de discours de haine sexiste, et qui sont applicables à tous les médias, ainsi que des procédures de signalement et des sanctions adaptées. Des procédures de détection et de signalement plus proactives

précisément sur une forte préoccupation concernant l'impact des discours de haine sexiste et du harcèlement des femmes en ligne sur la liberté d'expression des femmes :

“Le sexisme en ligne est endémique dans toute l’Europe et vise les femmes de façon disproportionnée, en particulier les jeunes femmes et les jeunes filles, les femmes journalistes, les femmes politiques, les personnalités publiques et les défenseuses des droits humains des femmes. Les commentaires négatifs à propos des points de vue ou opinions qu’elles expriment en sont un des aspects. Alors que les attaques à l’égard des hommes sont plus souvent fondées sur leurs opinions ou compétences professionnelles, les femmes sont plus susceptibles d’être l’objet d’insultes et d’invectives sexistes et sexualisées dont la gravité peut être amplifiée par l’anonymat offert par l’internet. Les attaques en ligne nuisent non seulement à la dignité des femmes, mais elles peuvent également les empêcher, y compris au travail, d’exprimer leur avis et donc les chasser des espaces en ligne, ce qui revient à porter atteinte à leur droit à la liberté d’expression et d’opinion dans une société démocratique, à limiter leurs opportunités professionnelles et à renforcer le déficit démocratique lié au genre. Un autre aspect est que l’ère numérique a renforcé la surveillance à laquelle le corps, l’expression et l’engagement des femmes sont soumis. De plus, l’utilisation des médias sociaux à des fins sexistes – comme le fait de poster des images intimes sans le consentement des personnes représentées – est une forme de violence qu’il faut combattre.

L’internet et les médias sociaux sont des vecteurs de liberté d’expression et de promotion de l’égalité entre les femmes et les hommes, mais ils permettent également aux auteurs de violences d’exprimer leurs opinions injurieuses et d’avoir des comportements violents. Alors que le discours de haine raciste est reconnu comme contraire aux normes européennes et internationales en matière de droits humains, on ne peut pas toujours en dire autant du discours de haine sexiste ou misogyne, et les politiques et législations actuelles à tous les niveaux ne sont pas parvenues à s’attaquer convenablement à ce problème. Les États sont donc encouragés à assumer la responsabilité de la lutte contre le discours de haine et à veiller à ce que les règles qui s’appliquent au discours de haine sexiste soient les mêmes que celles développées pour le discours de haine raciste concernant le recours aux sanctions pénales.”¹⁷¹

Comme évoqué ci-dessus (point 42), le **GREVIO** souligne également l'impact dommageable des discours de haine en ligne sur la liberté d'expression des femmes et des filles.

57. Deuxièmement, dans un rapport daté du 30 juillet 2021, la **Rapporteuse spéciale des Nations unies sur la promotion et la protection de la liberté d'opinion et d'expression** a exprimé sa profonde inquiétude quant à l'impact des discours de haine en ligne sur la liberté

du discours de haine sexiste devraient aussi être encouragées pour tous les médias, y compris l'internet et les nouveaux médias.”

¹⁷¹ *Ibid.*, p. 17-18.

d'expression des femmes, en particulier des femmes occupant des postes de direction et/ou s'opposant ouvertement aux structures ou normes patriarcales de notre société. Les attaques en ligne contre ces femmes, par exemple celles qui osent parler ouvertement de comportements inappropriés, ont un "*chilling effect*" : ils entraînent que les personnes partageant les mêmes idées ont peur de s'impliquer dans le débat social ou s'en retirent.¹⁷² C'est précisément pour protéger la liberté d'expression des femmes que la Rapporteuse spéciale recommande aux États d'adopter une législation interdisant la violence sexiste en ligne, et d'enquêter et de poursuivre efficacement les plaintes à cet égard. L'incitation à la discrimination, à la haine ou à la violence fondées sur le sexe devrait également être interdite. Cette législation doit, bien entendu, être proportionnée à la liberté d'expression de l'orateur.

58. Les recommandations du Conseil de l'Europe et des Nations unies mentionnées ici appellent, selon nous, à l'adoption d'une législation interdisant le harcèlement des femmes et des jeunes filles sur l'internet.

2.5. La proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique et les résolutions du Parlement européen

59. Enfin, il convient de mentionner une récente proposition de directive de la Commission européenne sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique.¹⁷³ La proposition, qui date du 8 mars 2022, est basée sur les fondements juridiques combinés des articles 82, paragraphe 2, et l'article 83, paragraphe 1, du TFUE.

L'article 83, paragraphe 1, du TFUE constitue le fondement juridique des règles minimales relatives à la définition des faits punissables et des sanctions liées à des formes de criminalité particulièrement graves ayant une dimension transfrontalière, notamment l'"exploitation sexuelle des femmes et des enfants" et la "cybercriminalité". Le Conseil peut, avec l'approbation du Parlement européen, ajouter d'autres formes de criminalité à la liste des "infractions de l'UE". La Commission européenne a spécifiquement demandé au Conseil de décider d'étendre la liste des infractions de l'UE aux "discours et crimes de haine". Après l'adoption de la décision du Conseil (le cas échéant), la Commission aura le pouvoir de proposer une législation visant à incriminer les discours et les crimes de haine au niveau européen.¹⁷⁴

¹⁷² Rapporteur spécial auprès de l'ONU sur la promotion et la protection de la liberté d'opinion et d'expression, 30 juillet 2021, <https://www.ohchr.org/en/documents/thematic-reports/a76258-gender-justice-and-freedom-expression-report-special-rapporteur>, p. 6-7.

¹⁷³ COM(2022)105 final.

¹⁷⁴ Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil, "Une Europe plus inclusive et plus protectrice : extension de la liste des infractions de l'UE aux discours et crimes de haine", 9 décembre 2021, COM(2021) 777 final.

60. La proposition de directive, si elle est adoptée, obligera les États membres à **incriminer** diverses formes de **violence à l'égard des femmes**. La violence à l'égard des femmes est *"la violence fondée sur le genre qui vise une femme ou une fille parce qu'elle est une femme ou une fille ou qui touche les femmes ou les filles de manière disproportionnée, y compris tous les actes de violence de ce type qui entraînent ou sont susceptibles d'entraîner des dommages ou souffrances de nature physique, sexuelle, psychologique ou économique, ainsi que la menace de se livrer à de tels actes, la contrainte ou la privation arbitraire de liberté, que ce soit dans la vie publique ou privée"* (article 4, sous a)).

La violence à l'égard des femmes inclut la "**cyberviolence**" à l'égard des femmes, c'est-à-dire *" tout acte de violence visé par la présente directive qui est commis, facilité ou aggravé en tout ou en partie par l'utilisation des technologies de l'information et de la communication"* (art. 4 sous d)), telles que les smartphones, les ordinateurs, les réseaux sociaux et autres applications et services médiatiques (art. 4, sous e)).

Dans l'exposé des motifs de la proposition, la Commission expose les effets dommageables de la cyberviolence à l'égard des femmes (notamment en ce qui concerne leur liberté d'expression) et la nécessité d'endiguer ce phénomène au niveau de l'Union :

*"La violence à l'égard des femmes et la violence domestique sont très répandues dans l'UE, où on estime **qu'elles touchent environ une femme sur trois**. [...] La cyberviolence est tout aussi répandue : en 2020, selon les estimations, une jeune femme sur deux a subi un acte de cyberviolence fondée sur le genre. En général, les femmes sont plus fréquemment victimes de cyberviolence fondée sur le sexe ou le genre, en particulier de cyberviolence à caractère sexuel. . Elles sont systématiquement ciblées en ligne par des groupes extrémistes de droite violents et des groupes terroristes dont le but est de propager la haine à leur égard. Le mouvement dit «incel» (involuntary celibate ou célibataire involontaire), par exemple, incite à la violence en ligne à l'égard des femmes et encourage de tels actes de violence qualifiés d'actes héroïques par leurs membres. La cyberviolence touche particulièrement les femmes qui participent activement à la vie publique, telles que les femmes politiques ou journalistes, ou les femmes qui défendent les droits de l'homme. Cela peut avoir pour effet de les réduire au silence, d'entraver leur participation à la société et de porter atteinte au principe de démocratie tel qu'il est consacré dans le traité sur l'Union européenne."*¹⁷⁵

*"En outre, la présente proposition prend en considération des phénomènes récents tels que la **cyberviolence à l'égard des femmes**, qui n'est pas spécifiquement abordée dans la convention d'Istanbul. La cyberviolence augmente en raison de l'utilisation de l'internet et des outils informatiques, souvent dans le prolongement de la violence à laquelle les victimes sont confrontées hors ligne. Malgré le caractère très généralisé de la cyberviolence, la réglementation en la matière est restée extrêmement*

¹⁷⁵ Commission, Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique, 8 mars 2022, COM(2022)105 final, p. 1-2.

fragmentée jusqu'à ce jour, et d'importantes lacunes juridiques ont été constatées tant au niveau de l'UE qu'au niveau des États membres."¹⁷⁶

61. Les formes suivantes de cyberviolence à l'égard des femmes devraient au moins être érigées en infractions punissables par les États membres en vertu de la directive proposée : le partage non consenti de matériels intimes ou manipulés (art. 7), les infractions liées à la traque furtive en ligne (art. 8), les infractions liées au cyberharcèlement (art. 9) et l'incitation à la violence ou à la haine en ligne (art. 10).

62. **Le cyberharcèlement** est défini comme suit dans la proposition :

“Article 9
Cyberharcèlement

Les États membres veillent à ce que les comportements intentionnels suivants soient passibles de sanctions en tant qu'infractions pénales :

(a) le fait de lancer, avec des tiers, une attaque visant une autre personne, en rendant accessibles à une multitude d'utilisateurs finaux des matériels menaçants ou insultants, au moyen des technologies de l'information et de la communication, avec pour effet de causer un préjudice psychologique important à la personne visée ;

(b) le fait de participer, avec des tiers, à une des attaques visées au point a).”

Le préambule de la directive (considérant 21) justifie cette incrimination de la manière suivante :

“Des règles minimales concernant le fait punissable de cyberharcèlement devraient être établies pour empêcher de lancer une attaque avec des tiers ou de participer à une telle attaque dirigée vers une autre personne, en rendant accessibles à une multitude d'utilisateurs finaux des matériels menaçants ou insultants. De telles attaques de grande ampleur, notamment des attaques en groupe, en ligne et coordonnées, peuvent se transformer en une agression hors ligne ou causer un préjudice psychologique important et, dans des cas extrêmes, mener au suicide de la victime. Elles visent souvent des personnalités (féminines) du monde politique, de la presse ou autrement connues, mais peuvent aussi survenir dans d'autres contextes, par exemple sur des campus ou dans des établissements scolaires. Des mesures devraient être prises pour lutter contre cette cyberviolence en particulier lorsque les attaques surviennent à grande échelle, par exemple sous la forme d'un harcèlement de masse causé par de très nombreuses personnes.”

Les États membres doivent veiller à ce que le cyberharcèlement soit passible d'une peine maximale d'au moins un an d'emprisonnement (art. 12). En outre, la proposition prévoit une

¹⁷⁶ *Ibid.*, pp. 3-4.

longue liste de circonstances aggravantes, telles que la récidive et la vulnérabilité ou la minorité de la victime (art. 13). Il est intéressant de noter qu'un mobile discriminatoire ou haineux à l'encontre des femmes ne figure pas dans la liste des circonstances aggravantes (obligatoires).

63. En outre, les organismes nationaux, tels que les organismes de promotion de l'égalité, sont compétents, par exemple, pour fournir une assistance et des conseils aux **victimes** de violence à l'égard des femmes et de violence domestique (art. 24). Ces organismes ont également qualité pour agir au nom des victimes dans le cadre de procédures judiciaires lorsqu'ils le jugent approprié. L'article 25 garantit la suppression des contenus en ligne relatifs à des faits punissables relevant de la cyberviolence, ainsi que la possibilité pour les utilisateurs concernés d'introduire un recours juridictionnel. Les victimes ont le droit de demander une indemnisation à l'auteur de l'infraction (art. 26).

64. **Les services d'aide spécialisés** doivent apporter leur soutien aux victimes de toutes les formes de violence à l'égard des femmes et de violence domestique, y compris de harcèlement sexuel et de diverses formes de cyberviolence (art. 27). Un soutien ciblé doit être fourni aux victimes qui courent un **risque accru** de violence à l'égard des femmes ou de violence domestique, telles que les femmes handicapées et les femmes issues d'une minorité raciale ou ethnique (art. 35).

65. En outre, la proposition prévoit diverses **mesures de prévention**, par exemple en matière d'éducation numérique (art. 36) et de formation et d'information des professionnels susceptibles d'entrer en contact avec les victimes (art. 37). Il peut s'agir du personnel des organismes chargés de faire respecter la loi, du personnel des tribunaux, des juges et des procureurs, des avocats, etc.

66. Afin de mettre en place une approche appropriée de la cyberviolence, telle que définie dans la proposition, les États membres doivent faciliter l'adoption de **mesures d'autorégulation** par les fournisseurs de services intermédiaires (art. 42).

67. Il est important de noter que la directive proposée établit des **règles minimales**. Les États membres peuvent introduire ou maintenir des dispositions prévoyant des normes plus élevées (art. 46).

En outre, dans la mesure où elle ne couvre pas les faits pouvant être qualifiés d'exploitation sexuelle des femmes, la directive est limitée à la cyberviolence. Le fait que la directive ne couvre pas les formes de violence non sexuelle hors ligne à l'égard des femmes est dû à la compétence limitée de l'Union dans le domaine du droit pénal matériel (c'est-à-dire la détermination des infractions pénales et des sanctions), telle que définie à l'article 83, paragraphe 1, du TFUE. Bien entendu, les États membres sont parfaitement libres d'ériger en infraction pénale également la violence hors ligne non sexuelle, à l'égard des femmes dans leur propre ordre juridique.

Comme cela a déjà été évoqué (point 59), la **compétence de l'Union en matière de droit pénal matériel** peut être **étendue** aux discours et crimes de haine par une décision du Conseil. Qui plus est, le Parlement européen a récemment demandé à la Commission de prendre une initiative en vue d'ajouter la violence fondée sur le genre comme un nouveau domaine de criminalité énuméré à l'article 83, paragraphe 1, du TFUE¹⁷⁷ À la suite de l'adoption de la décision du Conseil requise à cet effet, la Commission sera en mesure de proposer une législation supplémentaire.¹⁷⁸

68. La proposition de directive de la Commission fait suite à plusieurs résolutions du **Parlement européen** contenant des recommandations à la fois à la Commission et aux États membres.

En **2021**, le Parlement européen a adopté deux **rapports d'initiative législative** (fondés sur l'article 225 du TFUE), demandant à la Commission de présenter des propositions sur, respectivement, la lutte contre la violence et la cyberviolence fondées sur le genre¹⁷⁹ et l'ajout de la violence fondée sur le genre en tant que nouveau domaine de criminalité énuméré à l'article 83, paragraphe 1, du TFUE.¹⁸⁰ Le Parlement européen a notamment mis en garde contre les dommages causés par le harcèlement à la liberté d'expression des femmes.¹⁸¹ Il a insisté pour que la cyberviolence fondée sur le genre soit érigée en infraction.¹⁸²

Dans des résolutions antérieures également, le Parlement européen avait appelé à la prise de mesures européennes et nationales pour prévenir et lutter contre la violence fondée sur le genre, y compris le harcèlement, dans l'espace public et sur l'internet.

C'est ainsi que le Parlement européen a appelé la Commission et les États membres à "*prendre des mesures pour renforcer la sécurité des femmes dans l'espace public et sur l'internet, à lutter contre les formes émergentes de violence sexiste telles que le cyberharcèlement et le harcèlement en ligne ainsi qu'à mettre en place des mécanismes complets pour aider les victimes de ces violences*" dans une **résolution du 25 novembre 2020 sur le renforcement de la liberté des médias**.¹⁸³ Le Parlement européen demande aussi à la

¹⁷⁷ Résolution du 16 septembre 2021 contenant des recommandations à la Commission sur l'identification de la violence fondée sur le genre comme un nouveau domaine de criminalité énuméré à l'article 83, paragraphe 1, du TFUE (2021/2035 (INL)).

¹⁷⁸ Commission, Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique, 8 mars 2022, COM(2022)105 final, p. 9.

¹⁷⁹ Résolution du Parlement européen du 14 décembre 2021 contenant des recommandations à la Commission sur la lutte contre la violence fondée sur le genre : cyberviolence (2020/2035(INL))

¹⁸⁰ Résolution du 16 septembre 2021 contenant des recommandations à la Commission sur l'identification de la violence fondée sur le genre comme un nouveau domaine de criminalité énuméré à l'article 83, paragraphe 1, du TFUE (2021/2035 (INL)).

¹⁸¹ Résolution du Parlement européen du 14 décembre 2021 contenant des recommandations à la Commission sur la lutte contre la violence fondée sur le genre : cyberviolence (2020/2035(INL)), cons. AD et 34.

¹⁸² *Ibid.*, recommandations 2 et 5.

¹⁸³ Résolution du Parlement européen du 25 novembre 2020 sur le renforcement de la liberté des médias : la protection des journalistes en Europe, les discours de haine, la désinformation et le rôle des plateformes (2020/2009(INI)), cons. 29.

Commission et au Conseil d'activer la clause passerelle de l'article 83, par. 1er, TFUE, en vue d'inscrire la violence à l'égard des femmes et des filles et d'autres formes de violence fondée sur le genre (y compris la violence en ligne) dans le catalogue des crimes reconnus par l'Union.¹⁸⁴

Dans cette résolution, le Parlement européen a souligné l'impact néfaste du harcèlement sur la liberté d'expression des femmes. Le Parlement européen a constaté que *“les femmes journalistes doivent faire face à de formes de violences sexospécifiques, tels que le harcèlement sexuel et le harcèlement en ligne”*. Plus de 70 % des femmes travaillant dans les médias ont subi plus d'un type de harcèlement, de menace ou d'attaque en ligne. Le Parlement européen a aussi constaté que le harcèlement en ligne et les menaces *“sont souvent fortement sexualisés, et fondés non pas sur le contenu du travail, mais sur les traits physiques, le milieu culturel ou la vie privée”*. Ces menaces amènent les femmes journalistes à s'autocensurer et *“ont un effet paralysant [...] sur la liberté de la presse et la liberté d'expression”*. Toujours selon le Parlement européen, *“les études montrent régulièrement [...] que les femmes sont minoritaires dans les secteurs des médias, en particulier à des postes créatifs, et qu'elles sont gravement sous-représentées aux niveaux décisionnels supérieurs”*.¹⁸⁵

Le Parlement européen s'est dit préoccupé par *“le phénomène de la cyberviolence (y compris les discours de haine en ligne, la cyberprédation et le harcèlement en ligne)”* et par le fait que *“les femmes qui jouent un rôle dans l'espace public, qu'elles soient responsables politiques, journalistes ou encore activistes militant pour les droits des femmes et pour les droits des minorités sexuelles, deviennent une cible privilégiée du harcèlement et de la violence en ligne”*.¹⁸⁶ Le parlement européen a souligné que *“les femmes journalistes sont particulièrement exposées au harcèlement et aux intimidations et qu'elles doivent donc faire l'objet de protections supplémentaires”*. Elle fait part de sa *“vive préoccupation au sujet de l'augmentation des attaques contre les femmes journalistes et professionnelles des médias”* et *“invite une nouvelle fois les États membres à adopter une approche qui tient compte des questions d'égalité des sexes lorsqu'ils envisagent des mesures visant à assurer la sécurité des journalistes”*.¹⁸⁷

Dans une précédente **résolution du 11 septembre 2018**, le Parlement européen a invité les États membres *“à envisager d'introduire une législation spécifique sur le harcèlement dans l'espace public”*.¹⁸⁸ Le Parlement européen a également invité la Commission et les États membres *“à envisager d'introduire une législation spécifique sur le harcèlement dans l'espace public, y compris des programmes d'intervention, en mettant l'accent sur le rôle de l'intervention des témoins”*.¹⁸⁹ La Commission a plus spécifiquement été invitée *“à présenter*

¹⁸⁴ *Ibid.*, cons. 30.

¹⁸⁵ *Ibid.*, cons. L.

¹⁸⁶ *Ibid.*, cons. W.

¹⁸⁷ *Ibid.*, cons. 11.

¹⁸⁸ Résolution du 11 septembre 2018 sur les mesures pour prévenir et combattre le harcèlement moral et sexuel sur le lieu de travail, dans l'espace public et dans la vie politique dans l'Union (2018/2055(INI)), cons. 49.

¹⁸⁹ *Ibid.*, cons. 59.

une proposition visant à lutter contre le harcèlement moral et le harcèlement sexuel sur le lieu de travail, dans l'espace public et dans le monde politique, et à y introduire une définition actualisée et exhaustive du harcèlement (sexuel ou autre, y compris psychologique)”.¹⁹⁰

2.6. Évaluation de la législation belge

69. Comme le montre l'aperçu de la jurisprudence au chapitre 1er, la loi Sexisme n'a (jusqu'à présent) donné lieu qu'à un nombre limité de condamnations dans des cas de harcèlement de rue. En outre, à ce jour, la loi Sexisme est également restée lettre morte en ce qui concerne le harcèlement en ligne des femmes et des jeunes filles. Cette dernière situation est liée à l'impunité *de facto* des messages sexistes écrits en Belgique, même dans un contexte numérique, qui découle de l'article 150 de la Constitution. En théorie, des sanctions civiles sont possibles en Belgique pour le harcèlement en ligne, mais jusqu'à présent - à notre connaissance - aucune sanction de ce type n'a encore été prononcée.

70. L'*absence d'application* de la loi Sexisme dans les cas de **harcèlement en ligne** et de discours de haine à l'encontre des femmes et des jeunes filles nous semble problématique à la lumière de l'article 40 de la Convention d'Istanbul¹⁹¹, ainsi que de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur l'article 8 et l'article 14 de la CEDH¹⁹², des recommandations internationales et européennes visant à garantir la liberté d'expression des femmes et des jeunes filles, et de la future directive européenne visant à lutter contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique.

En outre, l'action parfois inadéquate des autorités judiciaires et policières contre le **harcèlement de rue** des femmes et des jeunes filles, qui se concentre souvent sur des incidents individuels qui, pris isolément, ne sont pas toujours suffisamment graves pour justifier des poursuites pénales, plutôt que sur la nature répétée et continue des harcèlements (qu'ils soient le fait du même auteur ou non), pourrait potentiellement conduire à une violation des obligations positives de la Belgique au titre de l'article 8 (et de l'article 14) de la CEDH dans certaines circonstances.¹⁹³ En ce qui concerne spécifiquement le harcèlement *sexuel* de rue, la question de la compatibilité avec l'article 40 de la Convention d'Istanbul se pose également.

¹⁹⁰ *Ibid.*, cons. 13. Voir aussi le considérant 17.

¹⁹¹ Voir en ce sens aussi le GREVIO, *Baseline Evaluation Report – the Netherlands*, 20 janvier 2020, <https://rm.coe.int/grevio-report-on-netherlands/1680997253>, § 236: “GREVIO encourages the Dutch authorities to pursue the review of the Criminal Code to include an adequate criminal response to all forms of sexual harassment, including newer forms of harassment, and to ensure that sexual harassment including online harassment is adequately criminalised.” Cependant, le rapport de GREVIO sur la Belgique elle-même n'a pas abordé cette question. Voir le GREVIO, *Baseline Evaluation Report – Belgium*, 21 septembre 2020, <https://rm.coe.int/grevio-report-on-belgium/16809f9a2c>.

¹⁹² Et, l'article 13 de la CEDH, qui garantit le droit à un recours effectif devant les autorités nationales en cas de violation de droits protégés par la CDEH. Voir, p. ex. CEDH, *Metropolitan Church of Bessarabia c. Moldavie*, 13 décembre 2001, §§ 135-140; *Beizaras et Levickas c. Lituanie*, 14 janvier 2020, § 149 et suiv.

¹⁹³ Comparer CEDH, *Dordevic c. Croatie*, 24 juillet 2012, §§ 103-104.

71. Indépendamment du problème d'application, la question se pose également, à mon avis, de savoir si la **définition de l'infraction** contenue dans la loi Sexisme répond de manière adéquate aux obligations positives incombant à la Belgique en vertu de l'article 40 de la Convention d'Istanbul et des autres normes juridiques internationales mentionnées.

La loi Sexisme n'érige pas en infraction tout **harcèlement sexuel**, mais bien "*tout geste ou comportement qui, dans les circonstances visées à l'article 444 du Code pénal, a manifestement pour objet d'exprimer un mépris à l'égard d'une personne, en raison de son sexe, ou de la considérer, pour la même raison, comme inférieure ou comme réduite essentiellement à sa dimension sexuelle et qui entraîne une atteinte grave à sa dignité.*"¹⁹⁴

Cette définition de l'infraction est, à plusieurs égards, **plus exigeante** que la définition du harcèlement (sexuel) courante dans le droit international et européen :

1. Il doit y avoir des **circonstances publiques** au sens de l'article 444 du C. pén. Pour les manifestations orales, cela implique qu'une "publicité effective" doit avoir été donnée aux manifestations, même si elles se produisent dans des lieux publics.¹⁹⁵ Les situations en face-à-face, même dans la rue, sont donc en principe exclues de l'infraction de sexisme. Cela alors que l'insécurité d'une situation dans la rue peut être plus importante s'il n'y a pas de témoins (cf. une ruelle déserte par rapport à une rue commerçante animée). De même, un message écrit intimidant envoyé uniquement à la personne visée (par exemple, par courrier électronique ou par SMS) ne répond pas à la condition de publicité prévue par l'article 444 du C. pén.¹⁹⁶
2. Le comportement doit entraîner une **atteinte grave à la dignité** de la personne visée. La jurisprudence analysée ci-dessus montre que les juges ont tendance à placer la barre assez haut pour une atteinte grave à la dignité ; il ne suffit manifestement pas à cette fin de "*créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant*",¹⁹⁷ ce qui signifie qu'en pratique, il n'est

¹⁹⁴ Art. 2 loi Sexisme.

¹⁹⁵ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 381. La condition de publicité prévue à l'article 444 du Code pénal est interprétée de manière plus stricte que celle nécessaire à l'outrage public aux bonnes mœurs (ancien article 385 C. pén.).

¹⁹⁶ En ce qui concerne les écrits qui n'ont pas été rendus publics, l'article 444, *in fine* du C. pén. exige une communication à plusieurs personnes. Voir aussi A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 381-382.

¹⁹⁷ Concernant le harcèlement de rue, voir Corr. Eupen 13 juin 2018 ; Corr. Liège (division de Liège) 4 mars 2021 ; Corr. Liège (division de Liège) 10 juin 2021 ; Corr. Bruxelles (Fr.) 27 mai 2021 : "*Certes, comme elle l'indique d'ailleurs dans ses déclarations, la policière en civil a pu se sentir intimidée par le comportement désagréable, voire même inquiétant, du prévenu. Si on ne peut évidemment que déplorer une telle attitude à l'égard des femmes, et ce, quelle que soit d'ailleurs leur tenue vestimentaire, ces circonstances ne suffisent toutefois pas pour retenir la prévention mise à charge du prévenu.*" Voir aussi, sur le harcèlement au travail, Corr. Bruxelles (Fr.) 6 juin 2018 et, sur le harcèlement en ligne, Trib. Flandre orientale (division de Termonde) 29 septembre 2021 : "*Le fait que l'écrit soit blessant,*

souvent pas évident d'inclure une situation de harcèlement de rue ou de harcèlement en ligne dans le champ d'application de la loi Sexisme. Une certaine doctrine juridique soutient que la référence à la dignité dans la définition du harcèlement (sexuel) dans les directives européennes anti-discrimination n'est pas une référence au concept de "dignité humaine", tel qu'on le trouve, par exemple, dans les constitutions nationales, mais indique simplement que le harcèlement est une forme de traitement inégal et que, pour cette raison, il affecte la dignité des personnes concernées.¹⁹⁸ À notre avis, dans de nombreux cas de harcèlement de rue, il s'agit plutôt d'une perturbation de la tranquillité d'une personne ou de la création d'un environnement dangereux ou menaçant dans l'espace public, plutôt que d'une atteinte grave à la "dignité humaine" de l'intéressé-e.¹⁹⁹

3. Il faut prouver que le comportement *est manifestement destiné à exprimer du mépris envers une personne en raison de son sexe, ou à la considérer, pour la même raison, comme inférieure ou à la réduire à sa dimension sexuelle*. La jurisprudence analysée plus haut montre que cette soi-disant "**intention spéciale**" n'est pas facile à prouver dans le cas du harcèlement de rue et du harcèlement en ligne. Différentes raisons peuvent expliquer cette difficulté.

Premièrement, la motivation profonde et subjective d'un auteur, quelle qu'elle soit, est *généralement* difficile à prouver.²⁰⁰ Ceci est éminemment vrai dans les cas de harcèlement de rue, où le contact entre l'auteur et la victime est souvent très fugace (si tant est que l'auteur puisse être identifié...)²⁰¹

Deuxièmement, certains pensent que la preuve d'une motivation sexiste ou misogyne est encore plus difficile à produire que la preuve d'autres motifs discriminatoires ou haineux, sauf dans les cas extrêmes où l'auteur promeut ouvertement son idéologie sexiste ou misogyne.²⁰² On peut penser, par exemple,

injurieux ou insultant ne constitue pas une condition suffisante pour l'activation de l'article 3 de la loi Sexisme. En effet, de telles manifestations sont protégées par l'article 10 de la CEDH".

¹⁹⁸ Commission européenne, *Harassment related to Sex and Sexual Harassment Law in 33 European Countries*, 2011, <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/e06dcc86-b7bf-459e-8241-47502ef379c4>, p. 25-26.

¹⁹⁹ Voir aussi les propositions de loi néerlandaises visant à lutter contre le harcèlement de rue, dont le principal angle d'incidence est celui de la protection de l'ordre public. Voir R.W. TIMMERS, "Een zelfstandige strafbaarstelling van (non-)verbale seksuele intimidatie in de openbare ruimte in het licht van het recht op vrijheid van meningsuiting", *Delikt en Delinkwent*, 2021, 289-306.

²⁰⁰ Voir à ce sujet UK LAW COMMISSION, *Hate Crime Laws: Final Report*, Law Com No 402, 2021, <https://www.gov.uk/government/publications/hate-crime-laws-final-report>, p. 19.

²⁰¹ UK LAW COMMISSION, *Hate Crime Laws: Final Report*, Law Com No 402, 2021, <https://www.gov.uk/government/publications/hate-crime-laws-final-report>, p. 142-143. La présente étude le confirme. Voir p. ex. Corr. Liège (division de Liège) 4 mars 2021 ; Corr. Liège (division de Liège) 10 juin 2021 ; Corr. Bruxelles (Fr.) 27 mai 2021.

²⁰² UK LAW COMMISSION, *Hate Crime Laws: Final Report*, Law Com No 402, 2021, <https://www.gov.uk/government/publications/hate-crime-laws-final-report>, p. 142: "The Crown Prosecution Service (CPS) anticipated that the addition of sex or gender [as a protected characteristic in hate crime laws] could create evidential difficulties [...]. [They] said that 'gender-based hostility is

aux cas discutés ci-dessus concernant MM. Hoeyberghs et Ahrouch. Il s'agit toutefois de cas assez exceptionnels. Dans la plupart des affaires judiciaires étudiées, les prévenus n'ont pas déclaré ouvertement qu'ils considéraient toutes les femmes comme inférieures à tous les hommes, et il devient alors beaucoup plus difficile de prouver la condition d'intention spéciale requise par la loi.

L'analyse de la jurisprudence ci-dessus montre, par exemple, que lorsque le prévenu a eu (ou pourrait avoir eu) un comportement similaire envers un homme, les juges suivent souvent le raisonnement selon lequel le sexe de la personne visée n'a joué aucun rôle dans l'esprit du prévenu.²⁰³ De même, les juges ont déjà jugé que la condition de l'intention spéciale ne se posait pas dans les situations dans lesquelles le défendeur ou le prévenu rendait plausible qu'il visait *spécifiquement* cette femme, par exemple en raison de son comportement, de ses opinions, de son apparence, ..., plutôt qu'en raison de son mépris pour toutes les femmes.²⁰⁴ Combinée à l'exigence qu'une ou plusieurs personnes spécifiques soient visées, une telle interprétation de la condition de l'intention spéciale rend très difficile en pratique la réunion de tous les éléments constitutifs de l'infraction de sexisme.

Troisièmement, la question se pose de savoir si la condition de l'intention spéciale spécifique imposée par la loi pour le délit de sexisme est bien formulée avec précision. En effet, selon certains, le harcèlement de rue et le harcèlement en ligne des femmes ne sont pas, en effet, motivés par le mépris (ou la haine) des femmes. Il s'agit plutôt de comportements qui sont structurellement enracinés dans le pouvoir et le contrôle sur les femmes et qui, en partie à cause de leur forte prévalence, perpétuent et renforcent les normes sociales et les structures de pouvoir patriarcales.²⁰⁵ Reconnaître que le harcèlement des femmes dans la rue et en ligne est un phénomène qui a de telles racines et effets structurels n'implique cependant en aucun cas qu'il serait évident de prouver *dans des cas individuels* devant un tribunal que l'auteur est motivé par une soif de pouvoir et de contrôle de (tous) les hommes sur (toutes) les femmes. Souvent, une telle motivation n'existera même pas consciemment de la part d'un homme qui déclare avoir un comportement intimidant à l'égard d'une femme, sans parler du fait qu'une telle motivation pourrait être prouvée devant un tribunal.

rarely demonstrated in the same clear and unequivocal way as it is in respect of the existing protected characteristics', and even if gendered language were used, 'it would still be difficult to prove that the hostility was based upon the victim's gender rather than on the victim as an individual'. 'Proving that an offence was motivated wholly or partly by hostility towards a particular gender would be even harder except in extreme cases where there was evidence of misogynistic/misandrist views or ideology.'"

²⁰³ Corr. Bruxelles (Fr.) 26 février 2020. Un raisonnement similaire peut être trouvé dans : Corr. Bruxelles (Fr.) 6 juin 2018 ; Corr. Bruxelles (Fr.) 29 juin 2021.

²⁰⁴ Corr. Bruxelles (Fr.) 6 juin 2018 ; Corr. Hainaut (division de Charleroi) le 24 juin 2020 ; Corr. Bruxelles (Fr.) 29 juin 2021 ; Trib. Flandre orientale (division de Termonde) 29 septembre 2021.

²⁰⁵ UK LAW COMMISSION, *Hate Crime Laws: Final Report*, Law Com No 402, 2021, <https://www.gov.uk/government/publications/hate-crime-laws-final-report>, p. 143-144 en 156. Voir aussi SPF Intérieur, *Gendergelijkheid in de publieke ruimte*, https://www.besafe.be/sites/default/files/2022-07/gender_nl_0.pdf, p. 30.

En revanche, le harcèlement (punissable) au titre de la législation anti-discrimination ne requiert qu'une **intention générale** : selon la Cour constitutionnelle, il suffit que l'auteur crée sciemment et intentionnellement un environnement intimidant, hostile, insultant, humiliant ou offensant pour une personne, en adoptant un comportement non désiré lié au sexe ou à connotation sexuelle.²⁰⁶ En effet, pour le harcèlement non punissable dans le cadre des directives européennes anti-discrimination, les tribunaux européens ont déjà jugé que l'auteur d'un comportement non désiré n'a pas besoin d'avoir eu l'intention de créer un tel environnement : il suffit que son comportement - sciemment posé - ait une telle conséquence (voir plus haut point 46).

En tout état de cause, la preuve d'une motivation sexiste sous-jacente de la part de l'auteur du harcèlement n'est *pas requise*. Par conséquent, l'affirmation de l'auteur selon laquelle il n'a pas intimidé la femme ciblée parce qu'il dédaigne ou considère toutes les femmes comme inférieures, mais pour une autre raison liée à sa personne spécifique n'est pas pertinente. Il ne faut pas, non plus, faire preuve d'un traitement défavorable à l'égard du sexe opposé. Par conséquent, le fait que l'auteur de l'infraction se serait comporté de la même manière envers un homme (qui se serait comporté de la même manière que la femme visée), qu'il ne traite pas toutes les femmes de cette manière ou que toutes les femmes ne se sentiraient pas humiliées ou insultées par son comportement, ne constitue pas un argument qui permet de conclure automatiquement à l'absence de harcèlement lié au sexe ou à connotation sexuelle.

En exigeant des circonstances publiques au sens de l'article 444 du C. pén. et une intention spéciale, la loi Sexisme se rapproche de l'infraction d'"incitation à", qui érige en infraction le fait d'inciter publiquement les *autres* à adopter un comportement indésirable bien défini. Cependant, le problème social que le-la législateur-riche a voulu combattre avec la loi Sexisme est le harcèlement direct de personnes concrètes dans l'espace public. Toutefois, le "délict de discours de haine" classique - et les éléments constitutifs qui lui sont associés selon la Cour constitutionnelle (comme l'intention spéciale) - n'est peut-être pas le moyen le plus approprié pour atteindre cet objectif.

En laissant de côté les questions relatives à l'article 150 de la Constitution, la loi Sexisme place donc la barre beaucoup plus haut que l'article 40 de la Convention d'Istanbul, ce qui soulève la question de savoir si la Belgique respecte ses obligations en matière de droit international.

Nous allons aborder cette question plus en détail dans le chapitre suivant.

²⁰⁶ C. const., n° 17/2009, 12 février 2009, B.53.4. De plus, pour qu'il y ait infraction de harcèlement, l'intention générale suffit. Voir plus haut la note de bas de page 141.

3. QUELLES MODIFICATIONS TANT LÉGISLATIVES QUE NON LÉGISLATIVES, POURRAIENT GARANTIR QUE L'OBJECTIF DE LA LOI SOIT MIEUX POURSUIVI ?

3.1. Recommandations n'impliquant pas de modification législative

72. Nous allons commencer par formuler une série de recommandations qui (du moins *prima facie*) ne nécessitent pas de modification législative. Il s'agit, d'une part, de recommandations sur la prévention des faits qui relèvent (éventuellement) de la loi Sexisme et, d'autre part, de recommandations visant à améliorer son application. Les recommandations ci-dessous sont basées sur les recommandations de la Commission d'évaluation des lois fédérales tendant à lutter contre la discrimination, sur les bonnes pratiques étrangères et sur les textes européens et internationaux.

Étant donné que, de par notre expertise spécifique en tant qu'académiciens et avocats, nous n'avons pas une connaissance suffisante de toutes les initiatives déjà prises dans le domaine de la prévention et du contrôle, il est certainement possible que certaines de nos recommandations aient déjà été mises en œuvre dans la pratique. En outre, il ne s'agit que d'une énumération générale et non exhaustive de mesures possibles.

(a) Recommandations relatives à la prévention

- Présence plus marquée de la police, des assistants de prévention et de sécurité et/ou du personnel de transport dans les rues, les gares, les transports publics, ... ;²⁰⁷
- Surveillance par caméra, notamment dans les endroits où le harcèlement de rue est courant, y compris à l'aide de bodycams ;
- Meilleur éclairage dans les rues et les gares, aux arrêts de bus, etc. ;
- Des temps d'attente plus courts dans les gares et aux arrêts ;
- Introduire des "arrêts à la demande" dans les gares et les arrêts intermédiaires pour permettre aux passagers de descendre plus près de leur destination après une certaine heure le soir ;
- Permettre au public de signaler anonymement les endroits où il ne se sent pas en sécurité dans la rue, afin que les autorités locales et la police puissent renforcer la sécurité à ces endroits

²⁰⁷

Voir

aussi

<https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/seksuele-misdrijven/nieuws/2022/10/11/wetsvoorstel-om-seksueel-geweld-beter-aan-te-pakken-naar-tweede-kamer>.

spécifiques, par exemple par la surveillance par caméra, un meilleur éclairage des rues, une présence policière accrue et/ou plus ciblée, etc. ;²⁰⁸

- Attention portée, dans le cadre de l'enseignement, à l'égalité des genres, aux stéréotypes et aux modèles de rôle, à la culture numérique et aux effets néfastes de la cyberviolence en particulier (comment la reconnaître, la prévenir, demander de l'aide, etc.) ;²⁰⁹

- Campagnes de sensibilisation, générales et/ou spécifiques à des contextes bien définis (transports publics, festivals, etc.) ou à des groupes cibles et à risque particuliers, notamment les mineurs et les personnes handicapées ; le cas échéant, ces campagnes sont élaborées en coopération avec les organisations de la société civile concernées, les partenaires sociaux, les communautés touchées et d'autres parties prenantes ²¹⁰; l'importance de la sensibilisation a également été soulignée par les membres de la société civile ;

- Mettre les informations pertinentes à la disposition du public ²¹¹de manière compréhensible et transparente (par exemple, sur ce qu'est exactement le harcèlement, la manière d'y réagir en tant que victime ou témoin, sur les droits des victimes, l'accès à la justice et à un avocat, les mesures de protection et de soutien disponibles, etc.) ;

- Information et l'éducation sur le lieu de travail et dans le cadre de la formation professionnelle sur la manière de traiter et de réagir au harcèlement (sexuel ou autre) par des tiers, ce qui peut être particulièrement pertinent pour les journalistes, les agent-e-s de police, le personnel des transports publics, les universitaires, les actrices, les politicien-ne-s, les prestataires des soins de santé, etc.

- Attention à la bonne coordination des différentes initiatives en matière de prévention, par exemple par l'Institut et ses homologues dans les entités fédérées ;²¹²

²⁰⁸ UK Home Office, *Public sexual harassment consultation*, 18 août 2022, <https://www.gov.uk/government/consultations/creating-an-offence-of-public-sexual-harassment/public-sexual-harassment-consultation>.

²⁰⁹ Art. 36, paragraphes 5 et 7, proposition de directive de la Commission pour lutter contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique ; Résolution du 14 décembre 2021 contenant des recommandations à la Commission sur la lutte contre la violence fondée sur le genre : cyberviolence (2020/2035(INL)), cons. AH.

²¹⁰ Art. 36, paragraphes 2 et 4, proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique. Pour des exemples de telles campagnes, voir G. ERTEL, "Safe Commuting for All", 2022, <https://womenmobilize.org/safe-commuting-for-all-how-cities-can-tackle-sexual-harassment-on-public-transport>.

²¹¹ Art. 36, paragraphe 3, proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique. Voir p. ex. X., "Stopping sexual harassment on public transport", 2022, <https://eurocities.eu/latest/stopping-sexual-harassment-on-public-transport/>.

²¹² Art. 39, proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique.

- Prévoir une formation, par exemple par l'Institut, pour les "fournisseurs de services intermédiaires" afin d'améliorer leur capacité à reconnaître les contenus illicites (par exemple, sexistes) ;²¹³
- Échanger des informations et des bonnes pratiques avec les acteurs concernés de l'Union européenne et d'autres pays ;²¹⁴

(b) Recommandations relatives au contrôle

- Un numéro de téléphone (gratuit) et un outil numérique permettant aux victimes et aux témoins de signaler ou de dénoncer et de demander de l'aide facilement, rapidement et discrètement, et joignables 24 heures sur 24 et 7 jours sur 7 (également par SMS) ;²¹⁵ faciliter les signalements (également anonymes) devrait également permettre à la police et aux autres personnels de sécurité de patrouiller plus efficacement (voir ci-dessus le point 3.1.(a)) ;
- Des dispositifs d'appel plus visibles dans les transports publics et dans les gares ;
- Les victimes doivent avoir accès à des organisations de soutien spécialisé, qui peuvent leur dispenser des conseils et des informations sur toute question juridique ou pratique pertinentes, y compris en ce qui concerne les recours juridictionnels et les recours visant à faire retirer des contenus en ligne ; ce soutien spécialisé doit être facilement accessible, y compris en ligne ou par d'autres moyens appropriés, tels que les technologies de l'information et de la communication, adaptés aux besoins des victimes ;²¹⁶
- Un soutien spécifique adéquat doit être disponible pour les enfants et pour les victimes exposées à un risque accru de violence à l'égard des femmes, telles que les femmes handicapées, les femmes issues d'une minorité raciale ou ethnique, etc.²¹⁷
- Dispenser une formation spécialisée et des informations ciblées aux professionnels susceptibles d'entrer en contact avec des victimes de harcèlement (sexuel), afin qu'ils puissent reconnaître, prévenir et traiter les cas de harcèlement, et traiter les victimes en tenant compte des traumatismes et de la dimension de genre (et, le cas échéant, des besoins des enfants) ; on peut penser ici, plus particulièrement, aux policiers-ère-s, aux magistrat-es, aux avocat-es, aux

²¹³ Art. 42, proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique.

²¹⁴ Art. 43, proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique.

²¹⁵ Voir également les articles 16, paragraphe 1, et 31 de la proposition de directive de la Commission pour combattre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique ; la Commission d'évaluation des lois fédérales tendant à lutter contre la discrimination, *Rapport final*, février 2022, 280. À partir de 2023, il sera possible pour les passagers des trains qui se sentent en danger d'appeler à l'aide par SMS : X., "Wie zich onveilig voelt op trein, kan vanaf 2023 sms'en naar NMBS", *Het Nieuwsblad*, 17 novembre 2022, https://www.nieuwsblad.be/cnt/dmf20221117_91404481.

²¹⁶ Art. 27, proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique.

²¹⁷ Artt. 33 et 35, proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique.

professionnel-le-s de la santé et des autres soins, au personnel enseignant et des services sociaux ²¹⁸; la société civile en a également souligné l'importance ;

- Veiller à ce que la police et les procureurs disposent des moyens techniques adéquats pour enquêter efficacement sur le harcèlement dans l'espace public, y compris le cyberharcèlement, et engager des poursuites à cet égard ; en particulier, ils devraient être en mesure de recueillir, d'analyser et de sécuriser les preuves électroniques dans les affaires de cyberharcèlement ; ²¹⁹

- Assurer l'enregistrement précis et complet des données statistiques sur la violence à l'égard des femmes, notamment sur le sexisme et le harcèlement, y compris le sexe et l'âge de la victime et de l'auteur et le(s) motif(s) de classement sans suite ; ²²⁰ ce traitement des données doit être effectué selon la méthodologie commune établie par l'Institut européen pour l'égalité entre les hommes et les femmes ; les statistiques recueillies seront mises à la disposition du public ; ²²¹

- Nommer des magistrat-e-s de référence et des fonctionnaires de référence au sein de tous les corps du ministère public et des services de police et exiger qu'il-elle-s suivent une formation régulière, notamment sur la cyberviolence, les caractéristiques spécifiques de la violence à l'égard des femmes, les besoins spécifiques de protection et de soutien des femmes qui sont davantage exposées à la violence (par exemple en raison de leur handicap), et la manière de faciliter et d'encourager le signalement des faits concernant la violence à l'égard des femmes ; ²²²

- Une accélération des procédures pénales, en général, mais certainement en cas de violence à l'égard des femmes et des jeunes filles ; ²²³

- Le cas échéant, recourir à des alternatives aux poursuites pénales traditionnelles et aux sanctions pénales traditionnelles, en particulier si ces alternatives sont mieux adaptées à la

²¹⁸ Art. 37, proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique.

²¹⁹ P. VANDENBRUWAENE e.a., "Diversiteit, verdraagzaamheid en handhavingsbeleid", *R.W.* 2015-16, 1250; art. 17, paragraphe 1, proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique.

²²⁰ P. VANDENBRUWAENE e.a., "Diversiteit, verdraagzaamheid en handhavingsbeleid", *R.W.* 2015-16, 1250. Pour des recommandations plus concrètes dans ce domaine, voir Commission d'évaluation des lois fédérales anti-discrimination, *Rapport final*, février 2022, 280-281. Voir aussi, l'art. 44, proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique et les données statistiques qui y sont exigées.

²²¹ Art. 44, paragraphes 4 à 6, proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique et les données statistiques qui y sont exigées.

²²² Commission d'évaluation des lois fédérales anti-discrimination, *Rapport final*, février 2022, 279. Voir aussi art. 37, paragraphes 6 et 7, proposition de directive de la Commission pour lutter contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique ; Résolution du 14 décembre 2021 contenant des recommandations à la Commission sur la lutte contre la violence fondée sur le genre : cyberviolence (2020/2035(INL)), cons. AB.

²²³ Art. 17, paragraphes 2 et 3, proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique.

nature des faits et au profil du délinquant ; on peut citer, par exemple, les transactions pénales (art. 216*bis* C. I. cr.), la médiation pénale (art. 216*ter* C. I. cr.) et la probation prétorienne, d'une part, et la peine de travail (art. 37*quinquies* C. pén.) et la peine de probation autonome (art. 37*octies* C. pén.), d'autre part ;²²⁴

- Lorsque cela s'avère nécessaire pour protéger la sécurité dans l'espace public, recourir à l'adoption d'ordonnances d'urgence d'interdiction et d'ordonnances d'injonction ou de protection ;²²⁵ ces mesures peuvent être de nature judiciaire ou administrative ; par exemple, une interdiction d'entrer dans une gare ou un moyen de transport public particulier ;²²⁶ en ce qui concerne le matériel en ligne, les autorités judiciaires ou administratives compétentes devraient avoir la possibilité d'ordonner aux fournisseurs de services intermédiaires de retirer ce matériel ou d'en bloquer l'accès, conformément à l'article 9 du règlement sur les services numériques ;²²⁷

- Veiller à ce que les victimes puissent recevoir une indemnisation totale qui tienne compte de la gravité de l'impact sur les victimes, y compris les coûts des soins de santé, des services de soutien, de la réadaptation, de la perte de revenus et d'autres coûts raisonnables encourus en raison du fait punissable ou pour gérer ses conséquences. Le montant de l'indemnisation accordée doit également compenser les dommages physiques, psychologiques et immatériels²²⁸ (il peut être souhaitable de le préciser également dans la législation, afin de limiter le pouvoir d'appréciation du juge).

3.2. Recommandations impliquant des changements législatifs

73. L'analyse de la jurisprudence présentée au chapitre 1er a suggéré que les faits qui pourraient être qualifiés de harcèlement de rue ou de harcèlement en ligne des femmes et des jeunes filles ont jusqu'à présent donné lieu à relativement peu de condamnations (voire aucune) en vertu de la loi Sexisme (par plus qu'en vertu de toute autre disposition pénale). Cependant, selon de nombreuses études et rapports, le harcèlement de rue et le harcèlement en ligne sont des phénomènes très répandus, très préjudiciables tant pour les victimes que pour la société dans son ensemble, et qui touchent de manière disproportionnée les femmes et les jeunes filles. En outre, plusieurs normes internationales imposent à la Belgique de prendre des mesures

²²⁴ Voir à ce sujet, p. ex. P. VANDENBRUWAENE e.a., "Diversiteit, verdraagzaamheid en handhavingsbeleid", *R.W.* 2015-16, 1242; Commission d'évaluation des lois fédérales anti-discrimination, *Rapport final*, février 2022, 199-204. Voir aussi plus loin le marginal 89.

²²⁵ Art. 21, proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique.

²²⁶ Voir en ce sens, p. ex. le décret flamand du 8 mai 2009 relatif à l'interdiction d'accès aux véhicules de la " Vlaamse Vervoermaatschappij (VVM), *M.B.* 6 juillet 2009. Voir aussi plus loin le point 87.

²²⁷ Règlement 2022/2065 du Parlement européen et du Conseil du 19 octobre 2022 relatif à un marché unique des services numériques et modifiant la directive 2000/31/CE. Voir aussi art. 25, proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique.

²²⁸ Art. 26, proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique.

contre le harcèlement (sexuel et autre) des femmes et des jeunes filles, non seulement dans le monde hors ligne, mais aussi dans le monde en ligne.

La question se pose donc de savoir si des modifications de la loi elle-même ne sont pas également nécessaires.

74. Ce qui nous semble nécessaire avant tout, c'est l'introduction d'une ou plusieurs dispositions légales qui interdisent très clairement le harcèlement dans l'espace public (hors ligne et en ligne). Ces dispositions pourraient être incluses dans le Code pénal, la loi Genre ou la loi Sexisme (a).

Deuxièmement, se pose la question de savoir si, dans les cas de harcèlement de rue, il ne serait pas plus efficace de s'appuyer sur des sanctions administratives et d'autres alternatives aux poursuites pénales traditionnelles (b).

Troisièmement, à notre avis, il pourrait également être souhaitable d'étendre le champ d'application de l'interdiction de discrimination dans la loi Genre (c).

Une quatrième recommandation concerne l'utilisation d'une terminologie plus cohérente dans la législation sur les faits pouvant être qualifiés de "harcèlement" (d).

Cinquièmement, il peut également être souhaitable de clarifier et d'adapter l'infraction de sexisme à proprement parler (e).

Enfin, il est recommandé de modifier l'article 150 de la Constitution, qui réserve les délits de presse exclusivement aux cours d'assises, afin que les condamnations pénales pour harcèlement (écrit) en ligne puissent également être effectivement prononcées (f).

75. Ci-dessous, nous allons nous arrêter plus en détail sur chacune de ces six recommandations.

(a) Incrimination du harcèlement dans l'espace public (hors ligne et en ligne)

76. Si l'intention du-de la législateur-riche est de s'attaquer au harcèlement de rue et au harcèlement en ligne des femmes et des jeunes filles, il peut sembler judicieux d'introduire une ou plusieurs dispositions légales qui érigent sans équivoque ces comportements en infractions. Le principe de légalité en matière pénale exige que le-la législateur-riche indique, en des termes suffisamment précis, clairs et offrant la sécurité juridique, quels faits sont sanctionnés, afin, d'une part, que celui qui adopte un comportement puisse évaluer préalablement, de manière satisfaisante, quelle sera la conséquence pénale de ce comportement et afin, d'autre part, que ne soit pas laissé au juge un trop grand pouvoir d'appréciation.²²⁹

²²⁹ Voir, par exemple. C. const., n° 17/2009, 12 février 2009, B.43.6 ; n° 8/2018, 18 janvier 2018, B.7 ; n° 1/2020, 16 janvier 2020, B.4.1.

77. À notre avis, il est recommandé, lors de la formulation de ces dispositions relatives aux sanctions, de les aligner sur les normes internationales et européennes pertinentes.

On peut également s'inspirer d'exemples étrangers. Le Code pénal français incrimine déjà²³⁰ le harcèlement de rue sexuel et sexiste ("*l'outrage sexiste* ") ainsi que le "*harcèlement sexuel*" (aussi en ligne).²³¹ Aux Pays-Bas, il existe plusieurs propositions de loi visant à pénaliser le harcèlement sexuel dans l'espace public (hors ligne et en ligne).²³² Au Royaume-Uni, le gouvernement Johnson avait annoncé qu'il étudierait (ou aurait étudié) l'opportunité d'introduire une nouvelle infraction visant spécifiquement le "*public sexual harassment*".²³³ Quoi qu'il en soit, le "harcèlement" est déjà punissable au Royaume-Uni (Angleterre et pays de Galles) en vertu de la loi de la *Protection from Harassment Act 1997* et de la *Public Order Act 1986*. Cette dernière loi, comme les propositions de loi néerlandaises, a pour principal objectif la protection de l'ordre public.²³⁴

78. Quant au harcèlement *sexuel*, il en existe une définition claire dans la Convention d'Istanbul. Il s'agit de :

*"toute forme de comportement non désiré, verbal, non-verbal ou physique, à caractère sexuel, ayant pour objet ou pour effet de violer la dignité d'une personne, en particulier lorsque ce comportement crée un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant".*²³⁵

Une définition presque identique du harcèlement sexuel figure dans les directives européennes anti-discrimination et est également avancée dans la proposition de directive de la Commission

²³⁰ Art. 621-1 *Code pénal*. Cette disposition pénale a été introduite en 2018 par la Loi n° 2018-703 du 3 août 2018 renforçant la lutte contre les violences sexuelles et sexistes.

²³¹ Art. 222-33 *Code pénal*. En principe, cette infraction présuppose un comportement répété ou des actes commis par plusieurs personnes (ensemble ou consécutivement). Voir aussi à ce sujet, le *Conseil d'État* français, avis n° 394437 du 15 mars 2018.

²³² proposition de loi néerlandaise des députés Asscher et Van Toorenborg 'tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met het strafbaar stellen van seksuele intimidatie', *Kamerstukken Tweede Kamer*, 2018–2019, 34 904, nr. 5 ; Wetsvoorstel seksuele misdrijven, 8 maart 2021, <https://open.overheid.nl/repository/ronl-b398ef98-25be-4127-88b0-03b36ee22784/1/pdf/wetsvoorstel-seksuele-misdrijven.pdf> (art. 429ter). L'objectif est que la nouvelle Wet Seksuele Misdrijven entre en vigueur en 2024.

²³³ Home Office, *Public sexual harassment consultation*, 18 août 2022, <https://www.gov.uk/government/consultations/creating-an-offence-of-public-sexual-harassment/public-sexual-harassment-consultation#fn:9>. Voir aussi UK LAW COMMISSION, *Hate Crime Laws: Final Report*, Law Com No 402, 2021, <https://www.gov.uk/government/publications/hate-crime-laws-final-report>, §§ 5.391-5.397 en 5.6 ("We recommend that Government undertake a review of the need for a specific offence of public sexual harassment, and what form any such offence should take.").

²³⁴ R.W. TIMMERS, "Een zelfstandige strafbaarstelling van (non-)verbale seksuele intimidatie in de openbare ruimte in het licht van het recht op vrijheid van meningsuiting", *Delikt en Delinkwent*, 2021, 289-306.

²³⁵ Art. 40 de la Convention d'Istanbul.

sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique (même si ce n'est que dans des contextes spécifiques, notamment sur le lieu de travail).

On trouve une même définition du harcèlement sexuel dans la loi Genre et aussi dans la loi Bien-être, là encore avec un champ d'application matériel limité.

79. En ce qui concerne le *harcèlement* (lié au sexe), une définition est également disponible dans le droit de l'Union, à savoir :

"un comportement indésirable qui est lié au sexe, et qui a pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité de la personne et de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant".²³⁶

Cette description a également été adoptée dans la loi Genre et - sous une forme légèrement modifiée - dans la loi Bien-être (dans cette dernière, sous le titre "harcèlement").

Selon la Cour constitutionnelle, la définition du harcèlement dans la loi Genre (et les autres lois anti-discrimination) était conforme au principe de légalité dans les affaires pénales, à condition que l'auteur ait également eu *l'intention* de créer un environnement menaçant, hostile, offensant, humiliant ou offensant (intention générale).²³⁷

La Cour n'a pas formellement évalué la disposition relative au harcèlement par rapport à la liberté d'expression, mais a simplement noté que *"les requérants n'expliquent pas en quoi la définition légale du [...] "harcèlement" [...] restreindrait de manière disproportionnée la liberté d'expression"*.²³⁸ Quoiqu'il en soit, même la Cour suprême des États-Unis a déjà admis que ce qu'on appelle *"hostile environment harassment"* constitue une forme de discrimination²³⁹ et ne peut, en principe, se prévaloir de la protection du premier amendement, qui garantit la liberté d'expression.²⁴⁰

²³⁶ Art. 1, par. 1, sous c), directive 2006/54/CE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail ; art. 2, sous c), directive 2004/113/CE mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services

²³⁷ C. const., n° 17/2009, 12 février 2009, B.53.1-B.53.5. Voir également B.27.1-B.27.2.

²³⁸ C. const., n° 17/2009, 12 février 2009, B.55. La Cour de justice a déjà jugé qu'une interdiction de déclarations discriminatoires entrant dans le champ d'application des directives européennes anti-discrimination ne violait pas la liberté d'expression. Voir C.J.C.E., C-507/18, *NH*, 23 avril 2020, EU:C:2020:289, §§ 47-56.

²³⁹ Voir p. ex. *Meritor Savings Bank v. Vinson*, 477 U.S. 57 (1986); *Harris v. Forklift Systems, Inc.*, 510 U.S. 17 (1993).

²⁴⁰ Voir p. ex. *Mahanoy Area School District v. B.L.*, 141 S. Ct. 2038 (2021). Voir en ce sens également, dans le cadre de l'article 10 de la CEDH, S. SOTTIAUX : *"Individually targeted insults and threats would thus be qualified as hate speech for the purposes of Article 10 on the dual condition that they attain 'a certain level of seriousness' and are made with an intent to intimidate. There is no doubt that when it comes to this form of intentional intimidation or harassment, the need to protect the victims of hate speech far outweighs the free speech interest that might be involved."* Voir S. SOTTIAUX, *"Conflicting Conceptions of Hate Speech in the ECtHR's Case Law"* (2022) 23 *German Law Journal* 1193, 1211.

80. Il convient également de mentionner la notion de "cyberharcèlement" dans la proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique (art. 9) :

"(a) le fait de lancer, avec des tiers, une attaque visant une autre personne, en rendant accessibles à une multitude d'utilisateurs finaux des matériels menaçants ou insultants, au moyen des technologies de l'information et de la communication, avec pour effet de causer un préjudice psychologique important à la personne visée ;

(b) le fait de participer, avec des tiers, à une attaque visée au point a)."

La directive exigerait des États membres qu'ils érigent en infraction le fait d'agresser une personne et de lui causer des dommages psychologiques graves en rendant du matériel menaçant ou offensant accessible numériquement à un grand nombre d'utilisateurs finaux. Ce faisant, le-la législateur-riche de l'Union vise, entre autres, le cyberharcèlement (cons. 21).

Cette notion de harcèlement est à la fois plus limitée et plus large que celle de harcèlement utilisée dans les directives européennes anti-discrimination.

Plus limitée, en ce sens que plusieurs personnes doivent participer à l'attaque, que les technologies de l'information et de la communication doivent être utilisées et que le matériel doit être accessible à un "grand nombre" d'utilisateurs finaux. Cependant, la condition de l'utilisation des technologies de l'information et de la communication découle de la compétence limitée de l'Union en matière de droit pénal matériel, comme cela a été évoqué plus haut (point 67).

En même temps, la notion de "cyberharcèlement" semble également *plus large* que celle de harcèlement dans les directives anti-discrimination, parce que son champ d'application matériel n'est pas limité à l'emploi et au travail et à la fourniture de biens et de services, et parce qu'aucun lien avec le sexe de la personne attaquée ne doit être démontré. Cela n'empêche pas la Commission de reconnaître pleinement que le cyberharcèlement touche principalement les femmes (éminentes ou connues), et qu'il frappe aussi *plus durement* les femmes (cons. 21). La Commission considère le cyberharcèlement comme une forme de violence à l'égard des femmes, mais estime manifestement que la lutte contre ce phénomène n'est pas mieux servie par la référence au sexe comme élément constitutif (ou même comme circonstance aggravante, cf. art. 13).

Ce qui ressort également, c'est que la *conséquence* causée par l'attaque ne doit pas être une atteinte à la *dignité* de la personne attaquée, mais plutôt un "préjudice psychologique important". Il nous semble *prima facie* que le "préjudice psychologique important" représentent un obstacle plus important à la preuve que l'atteinte à la dignité, surtout si le concept de harcèlement dans les directives anti-discrimination est interprété comme signifiant que la création d'un "environnement intimidant, hostile, insultant, humiliant ou offensant" est

suffisante pour conclure à une atteinte à la dignité.²⁴¹ Par ailleurs, en se référant au préjudice psychologique important, la Commission semble vouloir remplacer la norme objective existante par un critère (plus) subjectif (voir supra point 45).

81. Enfin, il convient d'aussi évoquer la notion de "cyberharcèlement" qui figure dans la proposition de directive (art. 8), car elle fait également référence au harcèlement. Le cyberharcèlement y est décrit comme suit :

"(a) le fait d'adopter, de manière persistante, un comportement menaçant ou intimidant envers une autre personne, au moyen des technologies de l'information et de la communication, conduisant cette personne à craindre pour sa propre sécurité ou pour celle de personnes à sa charge ;

(b) le fait de placer une autre personne sous surveillance continue sans son consentement ni aucune autorisation légale à cet effet, au moyen des technologies de l'information et de la communication, afin de suivre ou de surveiller les déplacements et les activités de cette personne ;

(c) le fait de rendre accessibles à une multitude d'utilisateurs finaux des matériels contenant les données à caractère personnel d'une autre personne, sans le consentement de cette dernière, au moyen des technologies de l'information et de la communication, dans le but d'inciter ces utilisateurs finaux à causer un préjudice psychologique important ou un préjudice physique à cette personne."

Ainsi, dans le cas du cyberharcèlement visé à l'article 8, sous a), de la proposition de directive, il doit s'agir de comportements *persistants*, menaçants ou intimidants au moyen des technologies de l'information et de la communication, conduisant cette personne à craindre pour sa propre sécurité (ou pour celle de personnes à sa charge).

82. Quel que soit le qualificatif donné à la ou aux nouvelles dispositions visant à sanctionner le harcèlement dans l'espace public, **quatre éléments** au moins devront être tranchés par le-la législateur-riche :

1. La nature du comportement de l'auteur :

- comportement non désiré ou "intrusif"²⁴² ?

²⁴¹ Il y a toutefois débat à ce sujet. La Cour constitutionnelle considère apparemment qu'il s'agit de deux conditions distinctes, qui doivent toutes deux être remplies. Voir C. const., n° 17/2009, 12 février 2009, B.53.1.

²⁴² La proposition de loi néerlandaise sur les Infractions sexuelles préfère l'adjectif "indringend". Sur ce point, la doctrine juridique note ce qui suit : "*L'élément constitutif "intrusif" établit comme condition d'incrimination que l'approche sexuelle harcelante doit avoir une certaine intensité. Il s'ensuit que le ministre ne souhaite pas incriminer toutes les formes de sollicitation sexuelle (qui suscitent la peur ou sont jugées humiliantes, offensantes ou dégradantes). Pour évaluer le caractère intrusif, le contenu et la nature de l'expression sont importants, mais aussi le contexte dans lequel l'expression a lieu. Il est*

- un comportement manifestement gênant, inquiétant ou angoissant ?²⁴³
- avec une spécification explicite que le comportement peut être "verbal, non verbal ou physique", ou peut inclure "des commentaires, des gestes, des sons ou des attouchements" ?
- un comportement persistant ou répété ou non ?
- un participant suffit-il ou non ?
- le comportement doit-il avoir une connotation sexuelle ou non ?

Ce que nous *ne recommanderions pas*, c'est d'exiger dans la description de l'infraction que le comportement, s'il n'est pas sexuel, soit lié au sexe de la victime. Bien que le harcèlement dans l'espace public touche les femmes de manière disproportionnée et doive donc - comme l'affirme la Commission européenne - être considéré comme une forme de violence à l'égard des femmes,²⁴⁴ il est souvent très difficile, dans *des cas individuels*, de prouver que le harcèlement était lié au sexe de la femme visée, plutôt qu'à ses opinions ou à sa personnalité. La proposition de la Commission omet donc également l'élément sexuel dans la définition de l'infraction des formes de violence à l'égard des femmes.

En outre, en ne faisant pas référence au sexe dans la définition de l'infraction, on évite également la discussion sur les cas de harcèlement "intersectionnel", comme le harcèlement d'un couple de lesbiennes, d'une femme musulmane portant un foulard, d'une femme handicapée, etc.²⁴⁵

2. La nature des conséquences pour la personne visée :

- une perturbation grave de la tranquillité de la personne ?²⁴⁶
- la création d'un environnement ou d'une situation intimidant.e, hostile, dégradant.e et humiliant.e." ?²⁴⁷

certain que dans des actes tels que des commentaires, des gestes ou des attouchements sexuels explicites, le contenu de cet acte (unique), considéré isolément, peut déjà suffire à conclure à une approche sexuelle intrusive et intimidante. Cela qualifie le sifflement, le sifflement ou le claquement ponctuel du contenu ne constitue pas une approche sexuelle intrusive et harcelante. Voor zover de inhoud van de handelingen hiervoor op zichzelf gezien onvoldoende is (bijvoorbeeld in geval van het maken van geluiden) kunnen de omstandigheden waaronder de handelingen plaatsvinden - bijvoorbeeld de duur, de frequentie, de combinatie van de handelingen en de situatie waarin de seksuele benadering plaatsvindt - een rol kunnen spelen." Voir R.W. TIMMERS, "Een zelfstandige strafbaarstelling van (non-)verbale seksuele intimidatie in de openbare ruimte in het licht van het recht op vrijheid van meningsuiting", *Delikt en Delinkwent*, 2021, 289-306.

²⁴³ Voir C. const., n° 71/2006, 10 mai 2006, B.6.3.

²⁴⁴ Voir plus haut, point 60.

²⁴⁵ Voir, p. ex., la discussion dans Corr. Bruxelles (Fr.) 23 juin 2021.

²⁴⁶ C'est la conséquence mentionnée dans la définition de l'infraction de "harcèlement" à l'article 442bis C. pén.

²⁴⁷ En ce sens, outre la notion de harcèlement tirée de la Convention d'Istanbul, des directives anti-discrimination, de la directive relative au genre, voir également une proposition de loi néerlandaise des députés Asscher et Van Toorenburg 'tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met het

- une crainte pour sa sécurité ou pour celle des personnes à sa charge ?
- une atteinte (grave ou non) à sa dignité ?
- un préjudice physique ou psychologique important ?
- dans les cas précités, s'agit-il d'un critère objectif ou subjectif ?²⁴⁸

3. L'intention de l'auteur :²⁴⁹

- le comportement doit être conscient et intentionnel ; en ce qui concerne la conséquence, il suffit que l'auteur savait ou aurait dû savoir qu'elle se produirait ;²⁵⁰
- le comportement doit avoir été adopté délibérément et en connaissance de cause et l'auteur doit avoir pris sciemment le risque que la conséquence se produise ;²⁵¹
- le comportement doit avoir été adopté délibérément et en connaissance de cause et l'auteur de l'infraction connaissait et voulait également les conséquences ;²⁵²
- intention spéciale : l'auteur doit avoir agi non seulement délibérément et en connaissance de cause, mais aussi avec malveillance ou dans l'intention de

strafbaar stellen van seksuele intimidatie', *Kamerstukken Tweede Kamer*, 2018–2019, 34 904, nr. 5: "Hij die op een plaats voor het openbaar verkeer bestemd, opmerkingen, gebaren of bewegingen met een seksuele connotatie maakt waardoor een persoon in een bedreigende, vijandige, beledigende, vernederende of kwetsende situatie wordt gebracht wordt gestraft met hechtenis van ten hoogste drie maanden of een geldboete van de derde categorie." In het nieuwe Wetsvoorstel Seksuele Misdrijven wordt de volgende definitie verkozen: "Degene die in het openbaar een ander indringend seksueel benadert door middel van opmerkingen, gebaren, geluiden of aanrakingen op een wijze die vreesaanjagend, vernederend, kwetsend of ontierend is te achten, wordt gestraft met hechtenis van ten hoogste drie maanden of geldboete van de derde categorie."

²⁴⁸ Voir aussi la discussion à ce sujet aux Pays-Bas : Ministre de la Justice et de la Sécurité, "Nader rapport inzake wijziging van het Wetboek van Strafrecht en andere wetten in verband met de modernisering van de verschillende vormen van seksueel grensoverschrijdend gedrag (Wet seksuele misdrijven)", 5 octobre 2022, <https://open.overheid.nl/repository/ronl-ecab4dbf3bf05f838626bf70dfe7dafee5420f8e/1/pdf/TK%20Nader%20rapport%20Wetsvoorstel%20WSM.pdf>, note de bas de page 124.

²⁴⁹ La proposition de loi néerlandaise des députés Asscher et Van Toorenburg n'exigeait même pas l'intention ou la faute ; en vertu de la proposition, le simple fait que l'infraction ait été commise rendait l'auteur de l'infraction punissable. Voir *Kamerstukken Tweede Kamer*, 2018–2019, 34 904, nr. 6, p. 8-10.

²⁵⁰ Il s'agit de la même condition d'intention que pour l'infraction de "harcèlement" visée à l'article 442bis C. pén. : il suffit que le harceleur *savait ou aurait dû savoir* que par son comportement il affecterait la tranquillité de la personne qu'il visait. Voir à ce sujet C. const., n° 71/2006, 10 mai 2006, B.6.5. Voir, par contre, l'article 145, § 3bis, de la loi sur les communications électroniques.

²⁵¹ En ce qui concerne la distinction – subtile – avec l'hypothèse précédente, voir C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht en strafprocesrecht*, Antwerpen, Maklu, 2014, 319-325.

²⁵² La Cour constitutionnelle a semblé assumer cette condition d'intention pour le harcèlement (pénal) dans les lois anti-discrimination dans l'arrêt n° 17/2009 (B.53.4). Toutefois, à notre avis, le raisonnement proposé par la Cour à cet égard est critiquable.

nuire (en pratique, cette condition d'intention spéciale coïncide parfaitement avec la forme d'intention générale mentionnée au point précédent) ;

- ce qu'on appelle l'intention spéciale "spécifique" : l'auteur doit avoir eu un motif spécifique et subjectif, tel que l'intention de pratiquer une discrimination fondée sur le sexe ou une idéologie sexiste ou misogyne.²⁵³

4. Le contexte dans lequel le comportement est adopté :

- "en public"²⁵⁴ ou "dans un lieu public"²⁵⁵?²⁵⁶ Une définition claire de cette notion est impérative, comme l'a souligné à plusieurs reprises la section législation du Conseil d'État.²⁵⁷ Par exemple, il faut déterminer s'il comprend également la diffusion (numérique ou autre) de contenus intimidants ;

- l'accessibilité ou la visibilité du comportement à un (grand) nombre d'utilisateurs finaux ou de témoins est-elle requise, ou suffit-il que seule la personne attaquée puisse voir ou entendre le comportement (par exemple dans une gare ou une rue déserte, par le biais d'un e-mail ou d'un SMS qui ne lui est adressé qu'à elle, ...) ?

- l'utilisation d'un moyen de technologie de l'information et de la communication est-elle requise ?

En fonction du choix fait par le-la législateur-riche pour chacune de ces quatre composantes, plus ou moins de faits pourront être relevés, mais les dispositions pénales restreindront également plus ou moins la liberté d'expression de l'auteur. À notre avis, plus la formulation du harcèlement est proche de celle des normes internationales et européennes, plus le risque est faible que la Cour constitutionnelle considère la ou les dispositions contraires à la liberté d'expression.²⁵⁸ Les dispositions pénales françaises et néerlandaises pertinentes,

²⁵³ Une condition d'intention aussi importante s'applique actuellement à l'infraction de sexisme. Pour les raisons exposées au point 71, il ne nous semble pas opportun de les appliquer à l'infraction de harcèlement dans l'espace public.

²⁵⁴ Par exemple, la notion "en public" est reprise à l'article 417/41 du nouveau Code pénal (incitation à la débauche ou à l'exploitation d'un mineur à des fins sexuelles en public).

²⁵⁵ La notion "dans un lieu public" apparaît également dans la nouvelle disposition pénale sur l'"exhibitionnisme" (article 417/53 nouveau C. pén.).

²⁵⁶ Pour la raison évoquée au point 71, une référence à l'article 444 du C. pén. ne semble pas indiquée. Au Royaume-Uni il existe une disposition expresse selon laquelle un comportement adopté dans "a private place" sauf dans une habitation peut également être punissable en tant que "harcèlement" (Sections 4, 4A, 5 et 8 de la Public Order Act de 1986).

²⁵⁷ C.E., section législation, avis n° 69.204/3 du 25 mai 2021 sur un avant-projet de loi "modifiant le Code pénal en ce qui concerne le droit pénal sexuel", observation 12 ; avis n° 64.121/1 et 64.126/1 du 23 novembre 2018 sur un avant-projet de "Code pénal - Livre 2 "(64.121/1) et de "Code pénal - Livre 1"(article 34), observation 30.

²⁵⁸ Sur la relation entre les propositions de loi néerlandaises et la liberté d'expression, voir R.W. TIMMERS, "Een zelfstandige strafbaarstelling van (non-)verbale seksuele intimidatie in de openbare

respectivement récentes ou encore en préparation, s'orientent également vers les définitions communément utilisées en droit international et européen.

83. Lorsqu'elle est jugée à la lumière de la liberté d'expression, le **taux de la peine** défini par la loi joue bien sûr aussi un rôle. À notre avis, il n'est pas nécessairement exclu de diversifier le taux légal de la peine selon qu'un moyen de technologie de l'information et de la communication, rendant le contenu intimidant accessible à un grand nombre d'utilisateurs finaux ait ou non été utilisé.²⁵⁹ La proposition de directive susmentionnée prévoit une peine maximale d'au moins un an de prison pour ce type de cyberharcèlement. En revanche, les lois pertinentes des Pays-Bas, de la France et du Royaume-Uni prévoient des peines d'emprisonnement beaucoup *plus légères* ou seulement des amendes pour le harcèlement (sexuel) de rue.²⁶⁰ Il convient certes de se référer aux arrêts de la Cour constitutionnelle de 2006 et 2007, dans lesquels la Cour a jugé, à propos de l'infraction de harcèlement, qu'elle "n'aperçoit cependant pas en quoi [...] l'utilisation d'un moyen de télécommunication [est] de nature à [justifier] des peines à ce point plus lourdes".²⁶¹ Il s'agit toutefois d'une jurisprudence antérieure à l'arrivée des médias sociaux, de sorte qu'à notre avis, on ne peut pas nécessairement en tirer de grandes conclusions.

À notre avis, il convient de réfléchir, non seulement à la peine principale, mais aussi aux éventuelles **peines accessoires**. Actuellement, la déchéance de certains droits ne peut pas être prononcée pour le délit de sexisme (voir supra point 34). La question se pose de savoir s'il est approprié de permettre au tribunal pénal de prononcer une déchéance pour harcèlement dans l'espace public (notamment pour le harcèlement en ligne).

Il peut également être judicieux d'adapter la nature de la peine en fonction de la nature de l'infraction et du profil de l'auteur. En France, par exemple, des peines d'emprisonnement ne

ruimte in het licht van het recht op vrijheid van meningsuiting", *Delikt en Delinkwent*, 2021, 289-306. Voir aussi à ce sujet, Rb. Rotterdam, 19 décembre 2018, NL:RBROT:2018:10493 ; Rb. Amsterdam (ktr.) 16 avril 2019, NL:RBAMS:2019:3514 ; Hof Den Haag 19 décembre 2019, NL:GHDHA:2019:3293, AB 2020/179.

²⁵⁹ Voir à ce sujet aussi C. VAN DE HEYNING, "Internet daagt de Grondwet uit: het drukpersmisdrif herdenken als bescherming van de vrije meningsuiting" in *Liber amicorum Jan Velaers*, Brugge, die Keure, 2022, 435-437.

²⁶⁰ Les infractions pertinentes qui relèvent de la Public Order Act 1986 sont punies d'une peine d'emprisonnement maximale de six mois et/ou d'une amende (en théorie illimitée), respectivement d'une amende de 1.000 livres maximum (<https://www.gov.uk/government/consultations/creating-an-offence-of-public-sexual-harassment/public-sexual-harassment-consultation#fn:9>). En France, l'auteur d'un outrage sexiste risque une amende maximale de 750 euros pour l'infraction de base et jusqu'à 1 500 euros en cas de circonstances aggravantes, ainsi qu'un stage ou un travail d'intérêt général (art. 621-1 du *Code pénal* en <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F34550>). Des peines plus élevées sont toutefois prévues pour le "harcèlement sexuel" et le "harcèlement moral", des faits impliquant soit des comportements répétés, soit l'implication de plusieurs personnes (art. . L'article 429ter proposé du Code pénal néerlandais prévoit une peine de "trois mois de détention maximum ou une amende de troisième catégorie". Une amende de troisième catégorie peut aller jusqu'à 9 000 euros (<https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/straffen-en-maatregelen/vraag-en-antwoord/hoog-zijn-de-boetes-in-nederland>).

²⁶¹ C. const., n° 71/2006, 10 mai 2006, B.13.3 ; n° 98/2006, 14 juin 2006, B.13.3 ; n° 64/2007, 18 avril 2007, B.5.3.

sont pas prévues pour l'"outrage sexiste", mais des amendes sont prévues qui peuvent être combinées à des stages spécifiques liés à l'infraction et/ou à des travaux d'intérêt général. Il s'agit des stages suivants :

- *Le stage de citoyenneté, tendant à l'apprentissage des valeurs de la République et des devoirs du citoyen;*
- *Le stage de responsabilisation pour la prévention et la lutte contre les violences au sein du couple et sexistes;*
- *Le stage de sensibilisation à la lutte contre l'achat d'actes sexuels;*
- *Le stage de lutte contre le sexisme et de sensibilisation à l'égalité entre les femmes et les hommes.*²⁶²

Il est possible que ces peines soient plus dissuasives qu'une peine d'emprisonnement de relativement courte durée, souvent retardée et/ou non exécutée de toute façon, mais qui constitue, en théorie, une peine plus lourde. Des recherches supplémentaires sont, à notre avis, nécessaires pour déterminer pourquoi les juges pénaux n'ont pas - jusqu'à présent - prononcé plus fréquemment des peines de travail d'intérêt général (article 37quinquies C. pén.) ou de peine de probation autonome (article 37octies C. pén.) pour les infractions à la loi Sexisme.

84. En outre, le-la législateur-riche peut également définir une série de **circonstances aggravantes**. Nous pensons, par exemple, à :

- la minorité de la victime ;
- la vulnérabilité particulière de la victime (par exemple, en raison d'un handicap, d'une grossesse, de son âge, etc.) ;
- la circonstance que le harcèlement a eu lieu en présence d'un enfant ;
- la circonstance que le harcèlement a été commis par deux ou plusieurs personnes ensemble ;
- la circonstance que le harcèlement a impliqué la violence, des menaces de violence ou la contrainte ;
- la circonstance qu'une arme a été utilisée, ou qu'il y a eu menace de l'utilisation d'une arme dans le cadre du harcèlement ;
- la circonstance que le harcèlement a entraîné le décès ou le suicide de la victime, ou un préjudice physique ou psychologique important pour la victime ;
- la répétition ou récidive.

²⁶² Art. 621-1 *juncto* art. 131-5-1 du *Code pénal*.

En France, par exemple, l'utilisation d'un moyen de communication électronique²⁶³ et la circonstance que les faits se sont déroulés dans un transport public ou dans une gare sont également considérés comme des circonstances aggravantes.²⁶⁴

Si une motivation sexiste ou misogyne sous-jacente de l'auteur doit jouer un rôle, c'est, à notre avis, tout au plus au titre de circonstance aggravante, et non au titre d'élément constitutif du harcèlement dans l'espace public.

85. Enfin, le-la législateur-riche devrait également faire un certain nombre de **choix procéduraux**, dont un des objectifs centraux doit être, à notre avis, de faciliter l'accès des victimes à la justice.

Tout d'abord, le-la législateur-riche doit déterminer si le harcèlement dans l'espace public doit ou non constituer une infraction poursuivie sur plainte. Compte tenu de la faible volonté de signaler aussi bien le harcèlement sexuel²⁶⁵ que la cyberviolence²⁶⁶, en faire des **infractions poursuivies sur plainte ne semble pas approprié**. Les infractions de harcèlement, de harcèlement sur le lieu de travail et de sexisme ne sont pas, non plus, des infractions poursuivies sur plainte. De même, la proposition de directive "sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique" prévoit que "*les enquêtes ou les poursuites ne dépendent pas d'un signalement ou d'une accusation émanant d'une victime ou de son représentant*" et "*la procédure pénale se poursuit même si le signalement ou l'accusation a été retiré*" (art. 17, paragraphe 5).

Deuxièmement, il nous semble essentiel que l'**Institut** soit expressément **habilité à ester en justice** au nom ou en soutien des victimes de harcèlement dans l'espace public, sous réserve du consentement des victimes, par analogie avec ce qui est désormais prévu dans la loi organique de l'Institut en matière de voyeurisme et de diffusion non consensuelle d'images et d'enregistrements à caractère sexuel.²⁶⁷ La proposition de directive susmentionnée oblige également les États membres à le prévoir (art. 24, par. 2). Puisque, selon nos recommandations, une référence au sexe ne serait pas incluse dans la définition de l'infraction de harcèlement, mais qu'il s'agit d'un fait punissable qui touche de manière disproportionnée les femmes et les jeunes filles, il nous semble nécessaire d'inclure expressément la compétence de l'Institut en matière d'infraction de harcèlement dans la loi organique de l'Institut. En l'absence d'une

²⁶³ Art. 222-33 *Code pénal* ("harcèlement sexuel")

²⁶⁴ Art. 621-1 *Code pénal* ("outrage sexiste").

²⁶⁵ L. WALKER, "Just 6% of cases reported: Sexual harassment 'normalised' in Belgium", *The Brussels Times*, 14 septembre 2021, <https://www.brusselstimes.com/179148/just-6-of-cases-reported-sexual-harassment-normalised-in-belgium>; X., "Kamer stemt resolutie tegen seksuele intimidatie op de trein", *Het Nieuwsblad*, 18 novembre 2022, https://www.nieuwsblad.be/cnt/dmf20221118_96648618; APPG FOR UN WOMEN, *Prevalence and reporting of sexual harassment in UK public spaces*, maart 2021, https://www.unwomenuk.org/site/wp-content/uploads/2021/03/APPG-UN-Women-Sexual-Harassment-Report_Updated.pdf.

²⁶⁶ Résolution du Parlement européen du 14 décembre 2021 contenant des recommandations à la Commission sur la lutte contre la violence fondée sur le genre : cyberviolence (2020/2035(INL)), cons. AD.

²⁶⁷ Art. 4, alinéa premier, 6/1^o, loi du 16 décembre 2002 portant création de l'Institut pour l'égalité des femmes et des hommes (*M.B.* 31 décembre 2002).

disposition légale expresse à cet effet, le risque que les demandes de l'Institut soient déclarées irrecevables est élevé.²⁶⁸

(b) Sanctions administratives pour le harcèlement de rue et autres alternatives aux poursuites pénales

86. Si une infraction autonome de harcèlement dans l'espace public est créée, il nous semble souhaitable de prévoir non seulement la possibilité de poursuites pénales, mais aussi des sanctions administratives. Les sanctions administratives peuvent constituer un outil utile pour combler certaines failles du système pénal traditionnel. Elles permettent notamment "*une réponse la plus rapide possible aux comportements constitutifs de contraventions ou d'incivilités, trop bénins et/ou trop nombreux pour être efficacement pris en charge par l'appareil pénal traditionnel.*"²⁶⁹ Les sanctions administratives sont ainsi utilisées pour lutter contre diverses formes de nuisances et d'insécurité dans l'espace public, telles que le tapage nocturne, les dépôts sauvages, les infractions (mineures) de roulage et les débordements des supporters de football.

La lutte contre le harcèlement de rue (sexuel ou autre) pourrait également, à notre avis, bénéficier de sanctions administratives. Une telle approche permet d'agir beaucoup plus rapidement et efficacement contre le harcèlement de rue qu'en optant pour une procédure pénale, qui, en Belgique, prend généralement beaucoup de temps et, comme le montre l'analyse de la jurisprudence susmentionnée, ne débouche, en tout cas, pas systématiquement, sur une condamnation effective.²⁷⁰ Les sanctions administratives peuvent améliorer la sécurité d'un quartier beaucoup plus rapidement et lutter contre le sentiment d'impunité. En outre, contrairement aux sanctions pénales, les sanctions administratives peuvent aussi être infligées aux délinquants mineurs.²⁷¹

87. L'application de sanctions administratives au harcèlement (de rue) ne serait certainement pas une nouveauté dans le système juridique belge. Plusieurs formes de harcèlement font déjà l'objet de sanctions administratives.²⁷²

²⁶⁸ Comparer p. ex. avec Corr. Anvers (division de Malines) le 25 novembre 2021 (concernant le harcèlement) ; Trib. Flandre orientale (division de Termonde) le 29 septembre 2021 (concernant la calomnie et la diffamation et les injures).

²⁶⁹ Conseil d'État, *Sanctions administratives en Belgique, au Luxembourg et aux Pays-Bas. Étude comparative*, 2011, p. 6.

²⁷⁰ J. VRIELINK en S. VAN DYCK, "Seksismeverbod in de Strafwet. Baat niet, schaad wel", *Nieuw Juridisch Weekblad*, 2015, 785, 793 en 843.

²⁷¹ Sans tenir compte de l'hypothèse du dessaisissement. Le dessaisissement ne peut toutefois être prononcé qu'à l'encontre de mineur-e-s âgé-e-s de 16 ans ou plus au moment des faits et uniquement pour des infractions pénales graves limitées. Voir l'art. 57bis de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, à la prise en charge des mineur-e-s ayant commis un fait qualifié infraction et à la réparation du dommage causé par ce fait.

²⁷² À notre avis, il serait intéressant de savoir dans quelle mesure ces sanctions administratives sont effectivement infligées et quel est leur impact. Mais cela dépasse le cadre de la présente étude.

Tout d'abord, outre les sanctions pénales, le Code pénal social prévoit une amende administrative de 300 à 3 000 euros pour la violence, le harcèlement et le harcèlement moral ou sexuel au travail au sens de la loi Bien-être.²⁷³

Le décret wallon anti-discrimination stipule également que les comportements criminalisés par le décret, notamment l'incitation à la discrimination, à la haine ou à la violence, et la discrimination (y compris le harcèlement) par une personne dépositaire de l'autorité publique, peuvent donner lieu à des amendes administratives allant de 300 à 3 000 euros dans certaines circonstances.²⁷⁴ Cette possibilité d'application administrative a été inscrite dans le décret en 2019²⁷⁵, dans le but d'assurer une sanction effective et dissuasive des comportements punissables.²⁷⁶

Il convient également de mentionner le décret flamand du 8 mai 2009 relatif à l'interdiction d'accès aux véhicules de la « Vlaamse Vervoermaatschappij (VVM) » - qui n'est pas encore entré en vigueur²⁷⁷.²⁷⁸ En vertu de ce décret, des sanctions administratives peuvent être infligées –entre autres – *en cas "contacts physiques indésirables" et des "déclarations ou actes offensants, immoraux ou menaçants"*²⁷⁹ dans les véhicules, aux arrêts ou dans les espaces publics de la VVM (article 4, alinéa 2). Les fonctionnaires désignés à cet effet par le Gouvernement flamand peuvent, à la demande de la VVM, imposer une interdiction d'accès pour une durée d'au minimum trois mois et d'au maximum trois ans et une amende administrative de 75 à 500 euros à titre de sanction administrative (art. 7).

Il convient également de mentionner que la loi football prévoit des sanctions administratives pour (entre autres) l'incitation à la violence, à la haine ou à la colère, que ce soit dans un stade de football ou en dehors de celui-ci, mais *"en raison et à l'occasion de l'organisation d'un match de football"*.²⁸⁰ Les sanctions comprennent (entre autres) une amende administrative de 250 à 5 000 euros et/ou une interdiction administrative de stade pour une durée de trois mois

²⁷³ Art. 119 *juncto* lrt. 101 Code pénal social. Voir aussi plus haut, point 19.

²⁷⁴ Art. 27/1 Décr. W. du 6 novembre 2008 relatif à la lutte contre certaines formes de discrimination, B.S. 19 décembre 2008.

²⁷⁵ Art. 145 Décr. W. 28 février 2019 relatif au contrôle des législations et réglementations relatives à la politique économique, à la politique de l'emploi et à la recherche scientifique ainsi qu'à l'instauration d'amendes administratives applicables en cas d'infraction à ces législations et réglementations, *M.B.* 3 mai 2019.

²⁷⁶ *Doc. Parl. W. Parl.* 2018-2019, n° 1276/1, p. 8 et suiv.

²⁷⁷ Ce qui n'empêche apparemment pas l'application de telles sanctions administratives dans la pratique. Voir à ce sujet un jugement récent du tribunal de la jeunesse d'Anvers, cité dans X., "De Lijn mag geen minderjarigen beboeten voor zwartrijden: wat is er aan de hand?", *De Morgen*, 3 décembre 2022, <https://www.demorgen.be/snelnieuws/de-lijn-mag-geen-minderjarigen-beboeten-voor-zwartrijden-wat-is-er-aan-de-hand~b9c13898/>. Selon le ministre compétent, l'arrêté d'exécution nécessaire à son entrée en vigueur sera bientôt publié au Moniteur belge.

²⁷⁸ *M.B.* 6 juillet 2009.

²⁷⁹ Il est à noter que le projet initial incluait aussi les déclarations ou les actes *intimidants*. La section législation du Conseil d'État a estimé que cette notion créait une "insécurité juridique inadmissible" compte tenu du principe de légalité en matière pénale, qui s'applique également aux infractions réprimées par des sanctions administratives. Voir *Doc. Parl. fl.* 2008-2009, n° 2178/1, p. 15 et 61.

²⁸⁰ Art. 23-23bis de la loi du 21 décembre 1998 relative à la sécurité lors des matches de football, *M.B.* 3 février 1999.

à cinq ans.²⁸¹ Ces sanctions sont imposées par "un fonctionnaire désigné par le Roi".²⁸² Dans la pratique, il s'agit de la "Cellule football" du SPF Intérieur.²⁸³

Enfin, certaines communes fixent des sanctions administratives municipales (SAC) pour le harcèlement de rue dans leur règlement de police. À Malines, par exemple, vous êtes passible d'une amende administrative de 350 euros si vous entravez le passage d'une personne, l'intimidez de quelque manière que ce soit, l'interpellez de manière intempestive, l'injuriez, l'accostez ou lui courez après.²⁸⁴ Plusieurs communes utilisent également les SAC dans le cadre de la lutte contre le harcèlement de rue, et le faisaient déjà avant la loi Sexisme.²⁸⁵

Les communes peuvent imposer des SAC en cas de tout comportement qu'elles qualifient de "nuisance" locale et qui n'est pas criminalisé par une norme plus élevée.²⁸⁶ En outre, les communes peuvent aussi lier des faits punissables déterminés à des sanctions administratives. Les faits punissables concernés sont définis de manière exhaustive dans la loi SAC du 24 juin 2013. Il s'agit notamment des "voies de fait et violences légères" (article 563, 3°, C. pén.) et des injures (article 448 C. pén.).²⁸⁷

88. L'aperçu ci-dessus montre immédiatement que les sanctions administratives peuvent être déterminées à différents niveaux d'autorité, des autorités fédérales aux autorités locales en passant par les autorités des entités fédérées. S'il devait être choisi d'autoriser les communes à imposer des SAC pour l'infraction de harcèlement dans l'espace public, il nous semblerait alors nécessaire d'inscrire expressément cette possibilité dans (l'article 3 de) la loi SAC.²⁸⁸ Toutefois, s'il devait être jugé souhaitable de ne pas laisser les communes déterminer le niveau du contrôle administratif, il pourrait s'avérer approprié - par analogie avec la loi football - de prévoir qu'un fonctionnaire fédéral ou service public puisse imposer des sanctions administratives pour harcèlement de rue. Une autre option politique encore pourrait consister

²⁸¹ *Ibid.*, art. 24 et suiv.

²⁸² *Ibid.*, art. 26, § 1er.

²⁸³ <https://www.besafe.be/nl/voetbalsupporter/inbreuken-op-de-voetbalwet-door-supporters#toc-vragen-over-de-verdediging>.

²⁸⁴ Art. 84 du règlement général de police administrative de la ville de Malines, <https://www.mechelen.be/abp-mechelen-pdf>.

²⁸⁵ X., "Brussel schrijft GAS-boetes uit voor seksisme op straat", *Knack*, 12 septembre 2012, <https://www.knack.be/nieuws/brussel-schrijft-gas-boetes-uit-voor-seksisme-op-straat/>. Pour une critique de l'approche par les SAC, voir L. NYS en A. DESCHOEMACKER, "GAS helpt de strijd tegen seksisme niet vooruit", *MO*, 7 maart 2013, <https://www.mo.be/opinie/gas-helpt-de-strijd-tegen-seksisme-niet-vooruit>.

²⁸⁶ Art. 2, § 1er, de la loi du 24 juin 2013 relative aux sanctions administratives communales, *M.B.* 1er juillet 2013.

²⁸⁷ Art. 3, loi du 24 juin 2013 relative aux sanctions administratives communales, *M.B.* 1er juillet 2013.

²⁸⁸ Cela nous semble nécessaire non seulement parce que les communes ne peuvent imposer des SAC que pour des faits punissables déterminés et énumérés de manière exhaustive dans la loi SAC, mais aussi éventuellement en vertu de l'article 19 de la Constitution. La Constitution prévoit que les limites imposées à la liberté d'expression ne peuvent être fixées que par une loi formelle. Aux Pays-Bas, où un principe de légalité formelle similaire s'applique, les juges ont déjà statué que ce principe implique que le harcèlement sexuel de rue ne peut pas être interdit par des règlements communaux. Seule une loi formelle pourrait le faire. Voir plus particulièrement Hof Den Haag 19 décembre 2019, NL:GHDHA:2019:3293, AB 2020/179. Voir aussi plus haut le n° 258.

à habiliter les entreprises de transport public à imposer des sanctions administratives en cas de harcèlement dans les transports publics et dans les gares ou les arrêts, sur le modèle du décret flamand relatif à De Lijn. Le cas échéant, les garanties procédurales nécessaires doivent évidemment être prévues, telles que le respect du principe *ne bis in idem* et le droit de contester la sanction imposée par le biais d'un recours en pleine juridiction auprès d'une instance judiciaire.²⁸⁹

89. En outre, il serait utile, à notre avis, d'explorer si d'autres alternatives aux poursuites pénales traditionnelles peuvent également apporter une solution. Nous pouvons, p. ex. penser à la transaction pénale (art. 216*bis* C. pén.), la médiation pénale (art. 216*ter* C. pén.) et la probation prétorienne. Le recours à de telles alternatives aux poursuites pénales pour les infractions "à caractère discriminatoire" émane directement du ministère public.²⁹⁰

(c) *Un élargissement de l'interdiction de discrimination fondée sur le sexe au travail aux tier-ce-s personnes.*

90. Une modification supplémentaire qui pourrait être envisagée consisterait à élargir explicitement l'interdiction de la discrimination fondée sur le sexe "dans les relations de travail", comme visé à l'article 6, § 1er, 5°, de la loi Genre, à la discrimination *par des tier.ce.s personnes*. Aujourd'hui, des doutes subsistent quant à savoir si cette interdiction concerne uniquement l'employeur et les collègues, ou également les tier.ce.s personnes (par exemple les clients, les patients, les passagers, etc.) avec lesquels un travailleur ou un indépendant entre en contact dans l'exercice d'un emploi ou d'un travail. La loi Bien-être concerne bien la violence, le harcèlement et les comportements sexuellement inappropriés de tiers ; il pourrait être intéressant d'étendre ce champ d'application à la loi Genre (et, *mutatis mutandis*, aux autres lois sur la discrimination).

Cependant, une recherche plus approfondie sur les avantages et les inconvénients de ce choix politique dépasse le cadre de cette étude.²⁹¹ En outre, à notre avis, il conviendrait d'examiner dans quelle mesure la loi Bien-être a déjà été effectivement appliquée aux cas de harcèlement *par des tiers* jusqu'à présent, par exemple dans le cas du harcèlement de femmes journalistes, de politiciennes, de militantes des droits de l'homme, d'universitaires, de juges, d'avocates, d'actrices, de dispensatrices de soins, d'aides ménagères, d'agentes de police, accompagnatrices de train, etc.

²⁸⁹ Conseil d'État, *Sanctions administratives en Belgique, au Luxembourg et aux Pays-Bas. Étude comparative*, 2011, p. 12 et suiv.

²⁹⁰ Voir à ce sujet, p. ex. P. VANDENBRUWAENE e.a., "Diversiteit, verdraagzaamheid en handhavingsbeleid", *R.W.* 2015-16, 1242; Commission d'évaluation des lois fédérales anti-discrimination, *Rapport final*, février 2022, 199-203.

²⁹¹ Voir à ce sujet, p. ex. E. ALBIN, "Customer Domination at Work: A New Paradigm for the Sexual Harassment of Employees by Customers" (2017) 24 *Michigan Journal of Gender & Law* 167.

(d) Une harmonisation de la terminologie dans les versions française et néerlandaise de la législation.

91. Au cours de nos recherches, nous avons constaté que le terme français "harcèlement" est utilisé dans diverses dispositions légales, avec à chaque fois une traduction différente dans les textes légaux en néerlandais :

- Intimidatie en seksuele intimidatie (loi Genre) ;
- Pesterijen en seksueel grensoverschrijdend gedrag (loi Bien-être) ;
- Belaging (art. 442*bis* C. pén.).

En français, la notion de "harcèlement" recouvre donc de nombreuses connotations, tandis que les termes utilisés en néerlandais apportent chacun une nuance, pas toujours évidente.²⁹² Il est conseillé de mieux aligner la terminologie utilisée dans les deux langues entre elles, sur la terminologie parallèle utilisée dans les règlements européens et avec les faits que le-la législateur-riche entend effectivement sanctionner.

Il ne s'agit là, en tout cas, pas d'une simple remarque linguistique. L'utilisation d'une terminologie correcte en droit pénal est cruciale à la lumière du principe de légalité dans les affaires pénales, ainsi que pour permettre des poursuites pénales efficaces. En effet, en ce qui concerne spécifiquement l'application des lois anti-discrimination, les procureurs ont, en effet, fait part des préoccupations suivantes :

“Toutefois, avec la prudence qui s'impose, on peut également faire valoir, du point de vue de la pratique du droit pénal, que la complexité de la composante pénale de la législation ainsi que l'absence d'interprétations non ambiguës de certains éléments constitutifs de certaines infractions continuent de jouer un rôle important dans le taux [très élevé] de classement sans suite des poursuites pour des raisons techniques.”²⁹³

(e) Une précision ou une modification de la loi Sexisme

92. Surtout, si le-la législateur-riche devait décider de ne pas opter pour une incrimination autonome du harcèlement dans l'espace public, il nous semble nécessaire que certains des éléments constitutifs de l'infraction de sexisme soient clarifiés ou modifiés. L'avantage de définitions précises est qu'elles limitent le pouvoir d'appréciation des juges pénaux. En principe, cela conduit à une plus grande harmonie entre les décisions des tribunaux sur des faits similaires. Si des affaires similaires sont jugées différemment par des tribunaux différents, cela pourrait entraîner une insécurité juridique et un sentiment d'injustice au niveau des parties

²⁹² Voir, p. ex. plus haut le n° 141.

²⁹³ P. VANDENBRUWAENE e.a., “Diversiteit, verdraagzaamheid en handhavingsbeleid”, *R.W.* 2015-16, 1251 (traduction libre). Voir au sujet de la politique de classement sans suite aussi Commission d'évaluation des lois fédérales anti-discrimination, *Rapport final*, février 2022, 197-199.

concernées. De l'avis de différents membres de la société civile, une définition plus précise des éléments constitutifs légaux de l'infraction de sexisme est également urgente.

93. En particulier, les notions clés suivantes bénéficieraient, à notre avis, d'une définition plus précise, de préférence, dans la loi elle-même ou sinon dans l'exposé des motifs :

- *une atteinte grave à la dignité de la personne visée*

Il pourrait être précisé qu'il ne s'agit pas d'une évaluation personnelle et subjective de la victime de l'acte, mais plutôt d'une notion objectivée. La question doit être de savoir si une personne raisonnable du même sexe, placée dans les mêmes circonstances concrètes et dans la même société, considérerait l'acte comme une atteinte grave à sa dignité. À notre avis, cette interprétation est conforme à celle avancée par la Cour constitutionnelle dans son arrêt n° 72/2016 (B.11.4), ainsi qu'à l'interprétation de la Cour de cassation dans son arrêt du 8 juin 2022.²⁹⁴

Pour répondre à la question précédente, le juge devrait, à notre avis, tenir compte, entre autres, de l'âge et de l'éventuelle vulnérabilité particulière de la victime (par exemple, son handicap, sa grossesse, etc.), ainsi que de la nature de l'acte (par exemple, les termes utilisés, le ton, les gestes et expressions faciales qui l'accompagnent, etc.) et du contexte dans lequel l'acte a été commis (par exemple, le lieu et l'heure, le nombre de personnes/auteurs impliqué-e-s, la diffusion ou non sur l'internet, la visibilité ou l'audibilité pour un grand nombre de témoins).²⁹⁵

Il pourrait également être précisé qu'il n'est pas nécessaire qu'il y ait un contact physique, et encore moins une atteinte à l'intégrité physique ou sexuelle de la victime, pour que cela constitue une atteinte grave à la dignité de la victime. Il n'est pas non plus nécessaire que l'acte ait une connotation sexuelle, qu'il ait un caractère incessant ou répété, qu'il entraîne une perturbation grave de la tranquillité de la victime, qu'il soit menaçant ou qu'il porte atteinte à la réputation.²⁹⁶

- *Intention spéciale*

Ici aussi, il pourrait être précisé que la condition légale d'intention peut être déduite de certains facteurs objectifs, tels que la force des termes utilisés et d'autres circonstances pertinentes, comme le passé de l'orateur-riche. Une telle

²⁹⁴ Voir aussi L. STEVENS en H. VAN DIJCKE, "Eerste ervaringen van het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen met de Seksismewet", *Panopticon*, 2018, 425-427.

²⁹⁵ *Ibid.*, 427.

²⁹⁶ *Ibid.*, 428.

interprétation rejoint la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.²⁹⁷

On peut également préciser que le mobile requis (mépris/considérer comme inférieur/réduire à la dimension sexuelle) ne doit pas avoir été le seul mobile, ni même le mobile principal, de l'auteur de l'infraction. Ainsi, la simple affirmation par l'auteur de l'infraction qu'il n'est pas d'accord avec *le point de vue* de la femme visée, ou qu'il n'aime pas cette femme en raison de sa personnalité ou de son comportement, qu'il aurait également commis le même acte envers un homme qui se serait comporté de la sorte, ou - à l'inverse - qu'il ne commettrait pas le même acte envers toutes les femmes, ne suffit pas en soi à conclure que la condition légale d'intention n'était pas remplie.

En outre, il pourrait également être utile de préciser ce qu'il faut entendre par "*réduire une personne à sa dimension sexuelle*". À notre avis, cela signifie qu'une personne est "objectivée", c'est-à-dire privée de sa dignité humaine et de son autonomie personnelle et réduite à ses caractéristiques physiques, qui sont ensuite présentées comme repoussantes ou simplement destinés à exciter les sens – selon le cas.²⁹⁸

Enfin, on peut se demander si la motivation sous-jacente requise dans le chef de l'auteur de l'infraction, telle que définie actuellement dans la loi Sexisme, couvre suffisamment la portée de l'infraction. Il peut éventuellement être utile d'y ajouter le souhait d'exercer un contrôle ou un pouvoir sur le sexe opposé.

- *À l'encontre d'une personne*

Il peut être précisé qu'il ne s'agit pas nécessairement d'une personne individuelle, mais qu'il peut également s'agir d'un groupe de personnes.²⁹⁹

- *Dans les circonstances visées à l'article 444 du Code pénal*

Comme déjà mentionné plus haut (point 71), l'article 444 C. pén. est interprété comme signifiant qu'une "publicité effective" doit avoir été donnée aux expressions ; il ne suffit pas que les expressions soient faites dans des lieux publics. Il s'agit généralement d'un élément constitutif type des délits d'opinion, mais il n'est peut-être pas tout à fait conforme à l'intention du-de la

²⁹⁷ Voir p. ex. CEDH, *Kilin c. Russie*, 11 mai 2021, § 73; *Sanchez c. France*, 2 septembre 2021, § 88. Voir aussi L. STEVENS en H. VAN DIJCKE, "Eerste ervaringen van het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen met de Seksismewet", *Panopticon*, 2018, 425-427.

²⁹⁸ Voir en ce sens M. C. NUSSBAUM, "Objectification and Internet Misogyny" in S. LEVMORE et M. C. NUSSBAUM, *The Offensive Internet: Speech, Privacy, and Reputation*, Cambridge (Massachusetts), Harvard University Press, 2010, 69-71. Voir aussi L. STEVENS en H. VAN DIJCKE, "Eerste ervaringen van het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen met de Seksismewet", *Panopticon*, 2018, 430.

²⁹⁹ Voir en ce sens aussi déjà *Doc. Doc.* Chambre 2013-2014, n° 53-3297/3, 5 et 11. Voir aussi Corr. Flandre orientale (division de Gand) 4 janvier 2022.

législateur-riche lorsqu'il a créé l'infraction de sexisme, spécifiquement pour lutter contre le harcèlement sexuel de rue.

94. En outre, par analogie avec l'infraction d'incitation à la discrimination, à la haine ou à la violence, il peut également être utile d'envisager de prévoir la déchéance de certains droits comme peine accessoire.

En outre, en ce qui concerne l'infraction de sexisme, il peut également être utile de prévoir des sanctions administratives (en plus des sanctions pénales actuelles), ainsi que de recourir à des alternatives aux poursuites pénales, telles que la transaction et la probation prétorienne. Concernant ce point, nous renvoyons le lecteur à la recommandation 3.2.(b) ci-dessus.

95. On est, bien sûr, en droit de se demander quelle serait encore la valeur ajoutée de la loi Sexisme si les recommandations ci-dessus (3.2.(a)-3.2.(d)) étaient mises en œuvre. Selon la façon dont elle est conçue, une interdiction du harcèlement dans l'espace public, combinée aux interdictions de harcèlement déjà existantes et aux autres dispositions pénales, pourrait probablement couvrir la plupart, sinon la totalité, des types de faits auxquels la loi Sexisme a été appliquée (avec ou sans succès) à ce jour repris dans la jurisprudence :

- Harcèlement de rue
- Harcèlement en ligne
- Harcèlement dans le cadre d'une apparition publique
- Le harcèlement sur le lieu de travail (c'est-à-dire pendant, en relation avec ou découlant de l'exercice d'un travail ou d'un emploi, que le harcèlement soit le fait d'un-e supérieur-e hiérarchique, d'un-e collègue ou d'un-e tiers-ce personne).

Seule la publicité (sexiste) serait hors champ, mais la loi sur le sexisme ne s'applique pas non plus à ce type de publicité actuellement (pour plus de détails à ce sujet, voir le chapitre 4).

La loi Sexisme peut néanmoins continuer à jouer un rôle important, et ce plus particulièrement dans les domaines de l'éducation et de la prévention, comme déjà mentionné plus haut (point 4). La simple existence de la loi peut sensibiliser les auteur-riche-s et les victimes potentiel-le-s, ainsi que les autorités compétentes et les travailleurs sociaux. Il est possible que l'existence de la loi Sexisme encourage également les victimes à signaler efficacement la cyberviolence et le harcèlement de rue, et à cesser d'ignorer, de normaliser ou – pire – de culpabiliser ces comportements. L'existence de cette loi peut également inciter la police et les procureurs à détecter et à poursuivre effectivement ces faits, ainsi qu'à procéder à un meilleur enregistrement de cette forme de violence à l'égard des femmes.

D'autre part, à notre avis, il faut veiller à ce que la loi Sexisme ne crée pas des attentes qu'elle ne peut pas satisfaire. L'aperçu de la jurisprudence ci-dessus montre clairement que même dans les cas où la police et les procureurs prennent au sérieux le harcèlement sexuel des femmes et des jeunes filles dans l'espace public et où des éléments de preuve suffisants prouvent les faits qui leur sont présentés, le juge pénal finit quand même par prononcer l'acquiescement. L'auteur aurait néanmoins, peut-être, pu être condamné si la saisine avait été

étendue à d'autres infractions, ou si on avait disposé d'un système de sanctions administratives (SAC ou autre) plus efficace. Dans la pratique, l'accent exclusif de la loi Sexisme sur le harcèlement de rue ou de harcèlement en ligne des femmes peut aboutir à ce que l'auteur s'en sorte. Il faut veiller à ce que l'effet préventif et éducatif émanant de la loi Sexisme n'ait pas pour seul effet de *diminuer* la protection légale finale des victimes, dans la mesure où le parquet (et les parties civiles) - "aveuglé(s)", en quelque sorte, par la loi Sexisme - n'invoquent pas (plus) d'autres dispositions pénales potentiellement pertinentes. Si aucun *contrôle juridictionnel* concluant ne suit, il y a un risque que même l'effet préventif et éducatif de la loi Sexisme s'érode avec le temps.

Il semble donc important, à notre avis, que, dans la formation de la police, des magistrats et des avocats, on adopte une approche globale qui aborde toutes les dispositions pénales possibles en matière de violence à l'égard des femmes. Il pourrait également être utile de regrouper toutes ces dispositions pénales dans un même chapitre ou titre du Code pénal,³⁰⁰ ou dans une même loi pénale spéciale sur la violence à l'égard des femmes (par analogie avec la directive européenne proposée).

(f) Une révision de l'article 150 de la Constitution

96. Une dernière modification qui, à mon avis, s'impose est celle de la révision de l'article 150 de la Constitution, afin que les délits de presse motivés par le racisme ou la xénophobie ne soient pas les seuls à pouvoir être jugés devant le tribunal correctionnel.³⁰¹ En pratique, sans une telle révision de la Constitution, les auteurs d'opinions écrites publiées (numériquement ou autrement) qui constituent une infraction de sexisme (ou toute autre infraction) ne peuvent être tenus pénalement responsables. Cette situation pose problème à la lumière des normes juridiques internationales citées au chapitre 2,³⁰² ainsi qu'à la lumière de la directive européenne en préparation sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique.

97. Chacune des recommandations ci-dessus visant à modifier la législation pénale restera évidemment en partie³⁰³ un coup dans l'eau si l'article 150 de la Constitution continue de faire obstacle à des poursuites pénales effectives. L'article 150 de la Constitution peut être ouvert à

³⁰⁰ Et de ne pas limiter ce chapitre aux "infractions sexuelles" mais de l'étendre à d'autres faits punissables qui touchent les femmes de manière disproportionnée et qui sont structurellement ancrées dans l'inégalité entre les genres, comme le harcèlement, le sexisme, etc.

³⁰¹ Voir en ce sens aussi D. VOORHOOF, "Online haatspraak blijft (voorlopig) onbestraft", *Juristenkrant*, 16 december 2020, p. 4-5; D. VOORHOOF, "Grondwetsartikels over persvrijheid voor herziening vatbaar: wat nu?", 29 janvier 2020, p. 12-13.

³⁰² Voir, entre autres, CEDH, *Vejdeland e.a. c. Suède*, 9 février 2012 ; *Beizaras et Levickas c. Lituanie*, 14 janvier 2020.

³⁰³ Mais ce ne serait pas encore suffisant. En effet, l'incrimination du harcèlement en ligne fait en sorte que les messages en violation de cette disposition pénale sont qualifiés de "contenu illicite" au sens du règlement sur les services numériques (article 3, point h)). Conformément à ce règlement, les "fournisseurs de services intermédiaires" peuvent être obligés de retirer de tels "contenus illicites" ou d'en empêcher l'accès (voir notamment les articles 6 et suiv.).

révision au cours de cette législature. Cependant, cette révision de la Constitution nécessitera, à notre avis, un débat plus large qui dépasse les limites de cette étude. En tout cas, en cas d'éventuelle révision de cette disposition constitutionnelle, il conviendra de veiller à ne pas faire dépendre la correctionnalisation des délits de presse de la présence d'un mobile "sexiste", dans l'hypothèse où le-la législateur-riche choisirait de ne pas inclure un tel mobile comme élément constitutif de l'infraction de harcèlement dans l'espace public, comme recommandé ci-dessus. Il serait sans doute préférable que l'article 150 de la Constitution fasse référence à des faits punissables ou à des articles de loi spécifiques qui peuvent être soumis au jugement du tribunal correctionnel.³⁰⁴

4. PUBLICITÉ

98. Une dernière question examinée dans cette note concerne l'opportunité d'étendre le champ d'application de la loi Sexisme à la publicité (sexiste). Actuellement, la publicité n'est pas couverte par la loi. L'utilisation de l'expression "*à l'égard d'une personne*" dans la loi Sexisme indique que l'infraction ne se produit que lorsque "*une ou plusieurs personnes déterminées*" sont visées, et "*pas les groupements pris abstraitement*" ou "*le sexe féminin dans son ensemble*", comme c'est le cas dans la publicité sexiste, par exemple.³⁰⁵

99. Un élargissement de la loi Sexisme à la publicité ou, plus généralement, aux communications commerciales, serait considéré comme une ingérence dans la liberté d'expression. En effet, tant la Cour européenne des droits de l'homme que la Cour constitutionnelle reconnaissent que "*les informations à contenu commercial sont protégées par la liberté d'expression*".³⁰⁶ Cependant, l'expression commerciale est moins bien protégée que l'expression politique ou artistique : la Cour européenne accorde aux États parties au traité une large marge d'appréciation lorsqu'ils fixent des limites à l'expression commerciale.³⁰⁷

100. D'autres droits fondamentaux, tels que la liberté d'entreprise et le droit de propriété, peuvent également être restreints par une réglementation sur ou une interdiction de la publicité,

³⁰⁴ Ceci est également important à la lumière de la future directive européenne, du fait que cette dernière n'exige pas de motif sexiste pour l'infraction de "cyberharcèlement".

³⁰⁵ *Doc. Parl.* Chambre 2013-2014, n° 53-3297/3, 5 et 11. Voir aussi C. const., n° 72/2016, 25 mai 2016, B.23.3-B.23.4.

³⁰⁶ Voir C. const. n° 10/2021, 21 janvier 2021, B.48.3; n° 97/2021, 1er juillet 2021, B.24.3; n° 183/2021, 16 décembre 2021, B.5.3, avec référence à la CEDH, *Markt Intern Verlag GmbH et Klaus Beermann c. Allemagne*, 20 novembre 1989, § 26; *Casado Coca c. Espagne*, 24 février 1994, § 50; *Mouvement raëlien suisse c. Suisse*, 13 juillet 2012, § 61; *Sekmadienis Ltd. c. Lituanie*, 30 janvier 2018.

³⁰⁷ D.J. HARRIS e.a., *Law of the European Convention of Human Rights*, 4^{de} ed., Oxford, Oxford University Press, 2018, 614-618.

³⁰⁸ tout comme la liberté de circulation garantie par le droit de l'Union.³⁰⁹ Nous laissons ici de côté ces autres droits et libertés fondamentaux. Les ingérences dans ces droits fondamentaux devraient en principe répondre aux mêmes exigences que les ingérences dans la liberté d'expression.³¹⁰

101. Toute ingérence dans la liberté d'expression doit être établie par une loi (formelle) suffisamment accessible et précise, poursuivre un objectif légitime et être proportionnée à cet objectif. Si le-la législateur-riche peut prouver, sur la base d'études et d'avis scientifiques, que le produit, dont la publicité est restreinte, est préjudiciable à la santé, et *a fortiori* s'il existe un large consensus social sur la question, la Cour constitutionnelle juge, en principe, que les préoccupations fondamentales de santé publique peuvent l'emporter sur les besoins économiques privés et les droits fondamentaux tels que la liberté d'expression, la liberté d'entreprise et le droit de propriété. Par exemple, la Cour a déjà jugé proportionnées les réglementations sur la publicité pour le tabac et la publicité pour les professions de santé.³¹¹ L'évaluation de la proportionnalité doit également tenir compte de la sévérité de la sanction.³¹²

En revanche, les mesures *préventives*, telles que l'enregistrement ou le contrôle préalable obligatoire pour être autorisé à diffuser certaines publicités, ne sont pas autorisées en Belgique. En effet, l'article 19 de la Constitution contient une interdiction absolue des restrictions préventives de la liberté d'expression, quelle que soit la nature du message diffusé.³¹³

Si le-la législateur-riche parvient à rendre plausible, sur la base d'études et d'opinions, que la publicité sexiste a effectivement des effets préjudiciables à la santé publique (par exemple, parce que et dans la mesure où elle peut inciter à des troubles alimentaires, tels que l'anorexie, et à la violence domestique, affecter le bien-être psychologique, etc. parce qu'elle crée un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant pour les femmes, tout comme dans le cas du harcèlement individuel³¹⁴), il ne nous semble pas exclu que la Cour constitutionnelle puisse considérer comme proportionnée une interdiction des (formes de) publicités sexistes, surtout s'il existe un consensus social à ce sujet. *A fortiori*, une interdiction plus limitée de la publicité qui pourrait, par exemple, inciter à l'anorexie ou à la violence

³⁰⁸ Voir p. ex. C. const., n° 183/2021, 16 décembre 2021, B.8. Voir également C.J.C.E., C-157/14, *Neptune Distribution SNC*, 17 décembre 2015, EU:C:2015:823, § 67 ; C-491/1, *British American Tobacco (Investments) Ltd*, 10 décembre 2002, EU:C:2002:741, § 150.

³⁰⁹ Voir, p. ex., C.J.C.E., C-475/11, *Kostas Konstantinides*, 12 septembre 2013, EU:C:2013:542, § 44. Voir également C. const. n° 97/2021, 1er juillet 2021, B.25.1.

³¹⁰ C. const. n° 183/2021, 16 décembre 2021, B.9.

³¹¹ Voir, p. ex. C. const. n° 102/99, 30 septembre 1999 ; n° 97/2021, 1er juillet 2021 ; n° 183/2021, 16 décembre 2021.

³¹² C.J.C.E., C-475/11, *Kostas Konstantinides*, 12 septembre 2013, EU:C:2013:542, § 52.

³¹³ C. const. n° 10/2021, 21 janvier 2021, B.52.1-B.52.2.

³¹⁴ Voir en ce sens, p. ex., Commission européenne, *Harassment related to Sex and Sexual Harassment Law in 33 European Countries*, 2011, <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/e06dcc86-b7bf-459e-8241-47502ef379c4>, p. 128. Il est à noter que la Cour européenne des droits de l'homme reconnaît que les commentaires publics négatifs sur un *groupe* social déterminé peuvent également affecter la vie privée de ses membres *individuels* si ces commentaires ont un certain degré de gravité. Voir plus haut, point 50.

domestique ³¹⁵semble raisonnablement justifiable. En outre, il peut être fait référence à l'obligation de droit international de la Belgique d'"*éradiquer les pratiques fondées sur l'idée que les femmes sont inférieures ou sur les rôles stéréotypés des hommes et des femmes*".³¹⁶ Plusieurs autres pays, notamment les pays scandinaves, ont également interdit légalement les (formes de) publicité sexiste.³¹⁷

102. Le cas échéant, le-la législateur-riche doit néanmoins veiller à ce que les **modalités** concrètes de l'interdiction de la publicité sexiste ne soient **pas disproportionnées**. Par exemple, le-la législateur-riche ne peut pas prévoir un contrôle préventif des communications commerciales pour vérifier qu'elles ne sont pas sexistes. En outre, la sanction doit être proportionnée. La sanction pénale actuelle prévue par la loi Sexisme semble *prima facie* satisfaire à cette exigence si l'on en juge par la jurisprudence de la Cour constitutionnelle sur la publicité pour le tabac.³¹⁸

103. Un autre point d'attention important est celui de la **définition légale** de la **publicité "sexiste"**. Si l'on utilise la même définition que celle de la loi Sexisme, cette interdiction ne semble pas englober une grande partie de la publicité que l'on qualifie intuitivement de sexiste. En effet, il faudrait alors une intention spéciale pour exprimer du mépris envers les femmes, les considérer comme inférieures ou les réduire à leur dimension sexuelle. Très souvent, avec sa campagne publicitaire, l'annonceur poursuivra cependant des intérêts purement économiques et financiers en se basant sur l'idée "*sex sells*".

Si une définition plus large de la publicité sexiste était alors choisie, d'autres questions se posent : *quelle* doit être l'étendue de cette définition ? Comprend-elle des images purement stéréotypées de femmes et d'hommes ou de filles et de garçons³¹⁹, ou doit-elle inclure des

³¹⁵ Voir à ce sujet, p. ex., J. DE CONINCK et F. WILLEMS, "Ministre de l'égalité des chances Muylle : 'Reclamecampagne Bicky Burger schandalig en onverantwoord', *VRT*, 9 octobre 2019, <https://www.vrt.be/vrtnws/nl/2019/10/09/brussels-staatssecretaris-dient-klacht-in-bij-jep-voor-reclame-b/>. Voir aussi Résolution du Parlement européen du 14 décembre 2021 contenant des recommandations à la Commission sur la lutte contre la violence fondée sur le genre : cyberviolence (2020/2035(INL)), recommandation 2.

³¹⁶ Art. 12, paragraphe 1, Convention d'Istanbul. Voir aussi l'art. 5(a) de la Convention ONU Femmes, dont le comité de suivi encourage les États parties à interdire les publicités sexistes. Voir p. ex. CEDAW/C/MDA/CO/4-5, 29 octobre 2013, § 18. Directive 2004/113/CE du 13 décembre 2004 "mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes dans l'accès à des biens et services et la fourniture des biens et services" n'est toutefois expressément pas d'application aux contenus médiatiques ou publicitaires (art. 3, paragraphe 3, et cons.13).

³¹⁷ Pour un aperçu, voir SWEDISH WOMEN'S LOBBY, *Sexist advertisement in the Nordic countries - An evaluation of regulations and implementation*, <https://sverigeskvinnoorganisationer.se/wp-content/uploads/2020/05/Sexist-advertisement-in-the-Nordic-countries.pdf>.

³¹⁸ Voir, p. ex. C. const. n° 102/99, 30 septembre 1999 ; n° 183/2021, 16 décembre 2021. La loi sur les denrées alimentaires du 24 janvier 1977 prévoit des sanctions pénales plus sévères en cas de violation de ses règles de publicité, notamment pour les produits du tabac (art. 15).

³¹⁹ Par exemple, la campagne publicitaire "Les hommes savent pourquoi" de l'ancienne marque de bière Jupiler, ou l'utilisation stéréotypée des femmes pour la publicité des produits de lavage et de nettoyage. Par exemple, le gouvernement espagnol a récemment annoncé son intention d'interdire l'utilisation du bleu et du rose dans la publicité pour les jouets pour garçons et pour filles respectivement : <https://www.dw.com/en/spain-to-end-gender-stereotypes-in-toy-advertising/a->

images *sexualisées* ? Plus la définition utilisée est large, plus le risque est évidemment grand que l'interdiction de la publicité sexiste soit jugée contraire à la liberté d'expression ou à d'autres droits et libertés.

104. En même temps, il ne faut pas perdre de vue que les communications commerciales sont déjà soumises à de nombreuses règles générales et spécifiques, règles qui peuvent également empêcher la publicité sexiste.

105. En ce qui concerne les **règles générales**, il convient de mentionner en particulier la disposition pénale relative à l'incitation à la discrimination, à la haine ou à la violence fondées sur le sexe (art. 27 de la loi Genre). Cette disposition s'applique également aux communications commerciales. Le tribunal de commerce de Bruxelles a jugé une campagne publicitaire pour une société de location de DVD contraire à cette norme. Par le biais du site web www.rentawife.be, les hommes pouvaient soit-disant, par analogie aux DVD, louer une ou plusieurs femmes. La question se pose toutefois de savoir si ce jugement est compatible avec l'interprétation très restrictive que la Cour constitutionnelle donne de l'infraction d'"incitation à".³²⁰

106. En outre, il existe de nombreuses **règles spécifiques** imposant des restrictions aux communications commerciales pertinentes dans ce contexte.

Tout d'abord, il convient de noter les dispositions du Code pénal qui **limitent la publicité pour la débauche et la prostitution** (articles 417/39 et suiv., C. pén., anciennement art. 380ter C. pén.). Dans l'affaire "*Sugar daddy*" évoquée plus haut (voir points 8 et 14) il a été considéré que l'article 380ter C. pén. a été violé.³²¹

En outre, dans le **secteur audiovisuel**, les communications commerciales sont aussi soumises à toute une série de règles. Ces règles transposent en grande partie la directive sur les services de médias audiovisuels.³²² L'article 9, par. 1, sous c), de cette directive stipule, entre autres, que les communications commerciales audiovisuelles "*ne portent pas atteinte à la dignité humaine*" ou "*ne comportent pas de discrimination fondée sur le sexe, l'origine raciale ou ethnique, la nationalité, la religion ou les convictions, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle, ni ne promeuvent une telle discrimination*".

Cette disposition a été transposée presque littéralement dans l'article 55 du décret flamand sur les médias : la communication commerciale diffusée à la radio ou à la télévision *ne peut pas*

[63946093#:~:text=The%20Spanish%20government%20wants%20the,avoid%20biases%20toward%20gender%20roles.](#)

³²⁰ Voir notamment C. const., n° 17/2009, 12 février 2009. Pour une critique du jugement dans l'affaire -a-wife, voir J. VRIELINK, "Vrouwe Justitia is geen callgirl", *Samenleving & Politiek*, 2007, 34-38. Voir aussi plus haut, marginal 103.

³²¹ Corr. Bruxelles (Fr.) 8 mai 2019, confirmé par Bruxelles 28 avril 2021.

³²² Directive 2010/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 10 mars 2010 visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels.

être conçue de sorte qu'elle porte atteinte à la dignité humaine" ou "comporte ou contribue à une quelconque forme de discrimination [entre autres] fondée sur le sexe".³²³

Le décret de la Communauté française relatif aux services de médias audiovisuels et aux services de partage de vidéos ³²⁴ va toutefois encore un pas plus loin que la directive européenne. Non seulement le décret stipule qu'aucune communication commerciale portant atteinte à la dignité humaine (art. 2.3-1) ou comportant ou promouvant des discriminations ou incitant à la discrimination fondées sur le sexe (art. 2.4-1) ne peut être diffusée. De manière plus générale, le décret interdit les communications commerciales "*portant atteinte au respect de l'égalité entre les femmes et les hommes ou contenant ou promouvant des discriminations ou incitant à la discrimination, à la haine ou à la violence fondées sur le sexe ou des critères y assimilés que sont notamment la grossesse, et la maternité, le changement de sexe, l'expression de genre, l'identité de genre ou contenant des incitations à la violence à l'égard des femmes et à la violence domestique ;*" (art. 2.4-1). De plus, le décret confie expressément à l'instance publique indépendante qui en contrôle le respect, à savoir le *Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA)*, de participer à "*la réalisation d'une analyse périodique comportant des recommandations spécifiques et encourageant la diffusion des bonnes pratiques concernant la représentation équilibrée des femmes et des hommes, la lutte contre les stéréotypes sexistes et le traitement médiatique des violences faites aux femmes*" (art. 9.1.2-3, § 1, 15°). Le 14 juillet 2022, le CSA a publié un Code de conduite sur les "communications commerciales sexistes, hypersexualisées et fondées sur des stéréotypes de genre".³²⁵ Conformément à ce Code de conduite, les fournisseurs de services de médias audiovisuels s'engagent, entre autres, à désigner un-e e-référent-e "Genre et communication commerciale" chargé-e de superviser la mise en œuvre du Code de conduite (art. 10).

La directive services de médias audiovisuels et les décrets adoptés pour la transposer ne touchent évidemment pas à la publicité dans **les journaux et les magazines** et **sur les panneaux d'affichage**. À ce niveau, il convient toutefois de mentionner les **initiatives régionales et locales**. Le ministre bruxellois Pascal Smet, par exemple, a annoncé son intention d'adopter un nouveau Règlement régional d'urbanisme, selon laquelle les publicités sexistes seront interdites dans l'espace public bruxellois.³²⁶ Des mesures similaires existent déjà dans de nombreuses autres villes, dont Paris, Londres, Berlin et Stockholm.³²⁷ En ce qui

³²³ Art. 55, alinéa premier, Décr. Fl. 27 mars 2009 sur la radiodiffusion et la télévision, *B.S.* 30 avril 2009.

³²⁴ Décr. Fr. du 4 février 2021 relatif aux services de médias audiovisuels et aux services de partage de vidéos, *M.B.* 26 mars 2021.

³²⁵ https://www.csa.be/wp-content/uploads/2022/07/20220714_Codepubsexistes.pdf

³²⁶ H. LYONS, "Brussels government wants to ban sexist advertising in public spaces", *The Brussels Times*, 17 mars 2021, <https://www.brusselstimes.com/160457/pascal-smet-nawal-ben-hamou-brussels-government-wants-to-ban-sexist-racist-homophobic-ads-in-public-spaces-urban-planning-bicky-burger-equal-opportunities>.

³²⁷ S. COONEY, " Paris Bans 'Sexist and Discriminatory' Ads ", *Time*, 30 mars 2017, <https://time.com/4718280/paris-bans-sexist-discriminatory-ads/> ; B. KNIGHT, " Berlin to ban sexist billboards ", 20 juin 2017, <https://www.dw.com/en/berlin-government-to-ban-sexist-advertising-on-billboards/a-39336264> ; M. HONEYBALL, " London banished sexist advertising ", 8 mars 2018,

concerne les journaux et les magazines, il convient de noter que, selon nous, ils ne peuvent pas être obligés de diffuser des publicités sexistes.³²⁸

107. Toutefois, outre la réglementation étatique, l'autoréglementation est également *très importante dans le secteur des communications commerciales*, notamment *en dehors* du domaine des médias audiovisuels.³²⁹ La Convention d'Istanbul et les institutions européennes³³⁰ poussent fortement à la mise en place de mécanismes d'autorégulation et de codes de conduite pour lutter contre la publicité sexiste. L'avantage de ces mécanismes est que les règles ne sont pas imposées d'en haut et qu'elles impliquent les acteurs du marché concernés, ce qui peut renforcer le soutien à la réglementation. En outre, ces codes sont moins intrusifs pour la liberté d'expression et peuvent en même temps (ou mieux : précisément pour cette raison) aller plus loin que le droit pénal.

Dans ce contexte, il convient de mentionner tout particulièrement le code de la Chambre de commerce internationale (CCI),³³¹ qui élève au rang de principes directeurs la responsabilité sociale, le respect de la dignité humaine et l'interdiction d'encourager ou de tolérer la discrimination (art. 1-2). En outre, la Belgique dispose également d'un Code de conduite spécifique en matière de représentation de l'être humain, qui comprend des normes sur la nudité et les stéréotypes dans la publicité.³³²

Un élément important pour le succès de l'autorégulation est, bien entendu, le *contrôle* du respect des codes d'éthique par un organisme indépendant. En Belgique, ce rôle de contrôle est assumé par le Jury d'Éthique publicitaire (JEP). Le JEP a déjà condamné plusieurs campagnes publicitaires sexistes pour violation des codes éthiques susmentionnés. En

<https://www.newstatesman.com/world/2018/03/london-banished-sexist-advertising-other-european-cities-can-do-it-too>; X., "Stockholm bans sexist advertising in public spaces", [Stockholm Bans Sexist Advertising in Public Spaces \(vice.com\)](#).

³²⁸ Voir à ce sujet, E. CLOOTS, "Het recht om (andermans) mening niet te hoeven uiten", *TBP* 2019, 377.

³²⁹ Voir D. LOPEZ JIMENEZ e.a., "Self-regulation of Sexist Digital Advertising: From Ethics to Law" (2021) *Journal of Business Ethics* 171; L. GURRIERI e.a., "Addressing and preventing sexist advertising. An analysis of local and global promising practice", 2019, [https://womenshealthvic.com.au/resources/WHV_Publications/Issues-Paper_2019.10.29_Address-and-preventing-sexist-advertising-an-analysis-of-local-and-global-promising-practice_REVISED_\(Fulltext-PDF\).pdf](https://womenshealthvic.com.au/resources/WHV_Publications/Issues-Paper_2019.10.29_Address-and-preventing-sexist-advertising-an-analysis-of-local-and-global-promising-practice_REVISED_(Fulltext-PDF).pdf).

³³⁰ Art. 17 de la Convention d'Istanbul ; Résolution du 14 décembre 2021 avec des recommandations à la Commission sur la lutte contre la violence fondée sur le genre : cyberviolence (2020/2035(INL)), cons. 36 ; Art. 37, paragraphe 5, proposition de directive de la Commission sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique.

³³¹ https://www.jep.be/sites/default/files/rule_recommandation/2018_icc-code_voor_reclame_en_marketingcommunicatie.pdf

³³² https://www.jep.be/sites/default/files/rule_recommandation/a.voorstelling_van_de_persoon_jep_197_6_2002.pdf.

principe, il est alors demandé à l'annonceur de modifier la publicité en question ou de cesser de la diffuser.³³³

108. Enfin, il faut bien sûr souligner le rôle des **consommateurs** eux-mêmes. Après tout, les recherches scientifiques montrent que les publicités sexistes ne se vendent pas aussi bien qu'on le pense souvent et - surtout - qu'elles peuvent nuire à la réputation d'une entreprise.³³⁴

109. Nous espérons ainsi avoir fourni suffisamment d'éléments pour permettre aux décideurs politiques de faire un choix politique éclairé sur l'opportunité d'une interdiction légale de la publicité sexiste.

* *
*

Nous espérons que ce qui précède pourra répondre de manière adéquate à vos questions.

N'hésitez pas à nous contacter si vous avez encore d'autres questions.

Cordialement,

Elke Cloots

Joos Roets

Stefan Sottiaux

³³³ Voir p. ex. JEP, *FOREM*, 11 janvier 2017; *Starcasino*, 15 juin 2017; *Intres*, 31 octobre 2018; *Jobfixers*, 12 novembre 2019. Concernant le JEP, voir aussi L. STEVENS en H. VAN DIJCKE, "Eerste ervaringen van het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen met de Seksismewet", *Panopticon*, 2018, 420.

³³⁴ Voir p. ex. S. GRAMAZIO e.a., "Does Sex Really Sell? Paradoxical Effects of Sexualization in Advertising on Product Attractiveness and Purchase Intentions" (2021) 84 *Sex Roles* 701; H. ANDERSSON en E. SCHYTT, *Sexism in Advertising. A Qualitative Study of the Influence on Consumer Attitudes Towards Companies*, 2017, <http://hj.diva-portal.org/smash/record.jsf?pid=diva2%3A1105334&dswid=1721>.