



Souffrir deux fois ou quand la procédure devient une épreuve : la notion de victimisation secondaire dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme

Anna Glazewski

ABSTRACT

The concept of secondary victimisation, still little known to legal scholars, has made a relatively discreet appearance in the case law of the European Court of Human Rights over the last ten years. Generally described as victimisation resulting from the response given to the victim by society and public institutions, its protection is now the aim of the procedural obligation to provide adequate care for victims during criminal proceedings. By setting out the legal basis for this emergence in the Court's case law, and then presenting the cases concerned, this contribution proposes to discuss the two main issues at stake. On the one hand, the emergence of the concept of secondary victimisation in the Court's case-law contributes to a reinvestment of the procedure with material values and principles, in contrast to the often described and decried trend towards a proceduralisation of human rights. Secondly, it sheds light on the ethics of those involved in criminal proceedings, particularly that of the judges.

RÉSUMÉ

La notion de victimisation secondaire, encore peu connue des juristes, a fait une apparition relativement discrète dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme depuis un peu moins de dix ans. Décrite généralement comme la réponse apportée à la victime par la société et les institutions publiques, sa protection est désormais le but poursuivi par l'obligation procédurale de prise en charge adéquate de la victime durant la procédure pénale. En exposant les fondements juridiques préexistants à cette émergence dans la jurisprudence de la Cour, puis en présentant les affaires concernées, la présente contribution propose d'en discuter les deux enjeux principaux. D'une part, l'émergence de la notion de victimisation secondaire dans la jurisprudence de la Cour vient contribuer à un réinvestissement de la procédure par des valeurs et des principes matériels, se distinguant ainsi d'une tendance souvent décrite et décriée à la procéduralisation des droits de l'homme. D'autre part, elle attire la lumière sur la déontologie des acteurs de la procédure pénale, notamment celle des juges.

MOTS-CLÉS : Victimisation secondaire – justice procédurale – droit à un procès équitable – crimes sexuels – protection des mineurs – déontologie – motivation des décisions de justice – procédure pénale

Citer l'article :

Anna Glazewski, « Souffrir deux fois ou quand la procédure devient une épreuve : la notion de victimisation secondaire dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *Europe des Droits & Libertés / Europe of Rights & Liberties*, 2023/2, n° 8, pp. 531-551.

La reproduction ou représentation de cet article n'est autorisée que dans les limites des conditions générales d'utilisation du site de l'*Europe des Droits & Libertés/Europe of Rights & Liberties*. Toute autre reproduction ou représentation, en tout ou partie, sous quelque forme et quelque manière que ce soit, est interdite sauf accord préalable et écrit de l'éditeur, en dehors des cas prévus par la législation en vigueur en France.

© 2023 *Europe des Droits & Libertés / Europe of Rights & Liberties*

Souffrir deux fois ou quand la procédure devient une épreuve : la notion de victimisation secondaire dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme

Anna Glazewski*

« (...) aucun élément dans le dossier n'explique (...) pourquoi la reconstitution des positions dans lesquelles les actes sexuels s'étaient déroulés avait été nécessaire pour l'établissement ou la qualification juridique des faits ». Au-delà du nécessaire, certaines étapes de la procédure pénale peuvent s'avérer humiliantes pour les victimes et dans le pire des cas, sources de véritables traumatismes. C'est cette dernière extrémité que la Cour européenne des droits de l'homme a considéré atteinte dans l'affaire *N. Ç. c. Turquie* du 9 février 2021¹. Ayant à connaître d'une histoire tragique dans laquelle la requérante avait été victime de prostitution forcée alors qu'elle était mineure, la Cour examina plus précisément les conditions dans lesquelles se déroula le procès qui s'ensuivit (que les médias turcs appelèrent « le procès de la honte », § 55). Il impliqua notamment une reconstitution des positions sexuelles par lesquelles la requérante avait été violée – sans que l'on ne parvienne à déterminer qui en fut à l'initiative et pourquoi –, une dizaine d'exams médicaux à la demande des autorités judiciaires, une confrontation répétée et apparemment non-consentie aux accusés lors des audiences, un refus de délocaliser le procès malgré la possibilité ouverte par la législation turque et ce, en dépit du contexte violent dans lequel il se déroulait, impliquant intimidations et menaces de représailles de la part de proches de certains accusés. Constatant par ailleurs que la procédure avait indûment été prolongée (pour une durée totale d'environ onze ans, pour deux degrés de juridiction) et que deux chefs d'accusation avaient été rayés du rôle pour prescription pénale, la Cour estima que la Turquie avait exposé la requérante à « des cas graves de victimisation secondaire » (§ 132), c'est-à-dire à une victimisation d'une part distincte de celle qui résultait de la commission des infractions en cause et, d'autre part, imputable aux autorités judiciaires. La Cour conclut à la violation des articles 3 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, lesquels imposent à l'État de protéger l'intégrité physique de l'individu et peuvent, dans des cas aussi graves que le viol et les abus sexuels sur des enfants, s'étendre aux questions concernant l'effectivité de l'enquête pénale. Était ainsi centrale la question de la prise en charge adéquate de la victime durant la procédure pénale, ceci dans le but de la protéger d'une victimisation secondaire (§ 95).

Ni la première, ni malheureusement la dernière mais peut-être l'une des plus topiques, cette affaire incarne, avec d'autres, l'évolution de la conception de la procédure pénale dans le champ du droit européen des droits de l'homme. Temps de la recherche d'une

* Maîtresse de conférences en droit public, Université de Strasbourg (Centre d'études internationales et européennes - EA 7307), ancienne juriste référendaire à la Cour européenne des droits de l'homme. L'autrice indique qu'elle n'a pas eu à connaître, dans le cadre de ses précédentes fonctions à la Cour, des affaires discutées dans la présente contribution et que les opinions exprimées n'engagent qu'elle.

¹ CourEDH, 9 février 2021, *N.Ç c. Turquie*, n° 40591/11, § 109.

vérité judiciaire et du rétablissement de l'ordre social, la procédure pénale est aussi temps de l'équitable et de l'équilibre, ce qui s'est historiquement traduit par le développement de la garantie des droits de la défense. Cet équilibre évolue depuis une trentaine d'années, à la faveur d'une conception de la procédure devenant aussi un espace de réparation pour les victimes et de restauration du lien social. En reconnaissant le risque qu'elle comporte de réexposer la victime à un trauma et en appelant sa réparation le cas échéant, le droit européen des droits de l'homme reconnaît ainsi l'existence d'un « autre versant » de la procédure, celui des victimes. Elle nous invite à la regarder à nouveau, à l'instar de ce qu'a permis la notion de procès « équitable », non comme une addition de phases techniques mais comme un lieu de recherche d'équilibre, dans le contexte duquel les moyens importent autant que la fin. Ainsi, à l'inverse de la tendance à la « procéduralisation des droits matériels », décrite et décriée en doctrine, il faut voir ici comme se développe un véritable réinvestissement matériel de la procédure.

Le sujet n'a évidemment pas qu'un intérêt théorique. Pour les membres du corps judiciaire et les acteurs de la procédure pénale, la notion de victimisation secondaire peut apparaître déroutante : dans l'exercice de leur quotidien professionnel, ils peuvent ainsi être amenés à « refaire souffrir » alors même qu'ils n'en ont pas l'intention. C'est ainsi que la notion se rapproche de celle de « violences institutionnelles », dont ils peuvent craindre être les auteurs, principalement par manque de moyens suffisants alloués à la justice. À la différence de la jurisprudence interaméricaine, également présentée dans cette contribution, la jurisprudence européenne ne reconnaît pas cette notion. Partant, le sujet de la victimisation secondaire demeure cantonné à la conduite d'une procédure particulière dans laquelle des aspects plus structurels sont tus. Quoi qu'il en soit, en exposant les éléments de la procédure interne qui ont pu faire grief dans le contentieux européen des droits de l'homme, cette contribution espère offrir aux praticiens spécialistes du droit pénal, juges comme avocats, un éclairage concret sur les attentes européennes en matière de protection des victimes.

La notion de victimisation secondaire, parfois aussi appelée indifféremment² « nouvelle victimisation », « victimisation répétée », « sur-victimisation » ou encore « re-victimisation », n'est pas encore familière des juristes. Elle tend toutefois à le devenir, à mesure que sa mobilisation s'accroît par les soutiens, organisés ou spontanés, des victimes de violences sexistes et sexuelles, en particulier depuis l'émergence du mouvement « #metoo ». Issue de la victimologie³, elle précède toutefois ce mouvement social et se trouve de plus en plus mobilisée dans les instruments juridiques internationaux et européens destinés à la protection des victimes, de crimes sexuels ou non.

² Les textes juridiques les plus récents établissent désormais des différences d'acceptions à donner à ces termes : voir en particulier la très récente Recommandation CM/Rec(2023)2 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe aux États membres sur les droits, les services d'aide et le soutien des victimes de la criminalité, discutée ci-après.

³ Pour une présentation dans ce champ, voir par exemple Jo-Anne Wemmers, « La seconde victimisation et les besoins des victimes », *Introduction à la victimologie*, Presses de l'Université de Montréal, 2003, 224 p., spéc. pp. 79-89 ; Rachel Condry, « Secondary Victims and Secondary Victimization », in S. G. Shoham, P. Knepper, M. Kett, *International Handbook of Victimology*, 2010, CRC Press, pp. 219-250.

Trois acceptions principales lui sont aujourd'hui communément attribuées⁴. Celle qui est retenue ici – parce qu'entendue ainsi dans la jurisprudence de la Cour à l'étude – renvoie aux cas dans lesquels l'expérience de la procédure pénale aggrave les sentiments de victimisation d'une victime alléguée au point de générer à son endroit un préjudice distinct de celui qui est né de la commission de l'infraction initialement en cause (et que l'on appelle la victimisation primaire). Elle est ainsi définie à l'article 1 de la très récente Recommandation (2023) 2 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur les droits, les services d'aide et le soutien des victimes de la criminalité, adoptée le 15 mars 2023, comme « la victimisation qui résulte non pas directement de l'infraction pénale, mais de la réponse apportée à la victime par les institutions publiques ou privées, et les autres individus ». Une deuxième acception recouvre les processus par lesquels les conséquences de la victimisation se déploient sur une autre personne, par exemple ses proches – ce que les juristes connaissent sous la notion de victime ou de préjudice « par ricochet » – mais également les acteurs de la chaîne pénale, les soignants, etc⁵. Enfin, la notion de victimisation secondaire fait parfois référence à des tendances de plus long terme, la vulnérabilité engendrée par la victimisation primaire (déménagement, perte d'emploi...) accroissant les risques d'une victimisation future.

Il est aujourd'hui admis que l'expérience de la victimisation secondaire (et tout comme la victimisation primaire) a une incidence différente selon un ensemble de facteurs propres à chaque personne, tels que l'âge, le genre, l'ethnicité ou encore le statut économique. Bien qu'elle ne soit pas propre aux victimes d'infraction à caractère sexuel (on peut par exemple trouver plusieurs études à cet égard dans le champ du droit des étrangers⁶), elle est particulièrement mobilisée dans ce contexte.

⁴ Rachel Condry, *op. cit.*

⁵ Lesquels sont parfois répertoriés comme victimes par procuration, victimes indirectes (en anglais, victimes de « *vicarious trauma* »).

⁶ Alessandro Spina, « Smuggled Migrants as Victims ? Reflecting on the UN Protocol against Migrant Smuggling and on Its Implementation », *Brill Research Perspectives in Transnational Crime*, 3(4), 2021, pp. 43-57; Immaculada Antolinez-Dominguez et Esperanza Jorge-Barbuzano, « Challenges to identify the vulnerability of migrant women on the southern border of Europe: contributions from biographical narratives », *Ljetopis Socijalnog Rada*, 2021, vol. 28, pp. 153-180, leurs autrices, chercheuses en sciences sociales du travail, élaborant une méthodologie visant à recueillir les récits de femmes migrantes en un temps limité tout en s'efforçant de réduire les risques de victimisation secondaire, en vue d'identifier leur état de vulnérabilité et de leur offrir une information juridique adaptée à leur situation.

Pour une présentation de l'émergence de la prise en considération de la santé mentale des migrants en France, voir notamment Estelle d'Halluin, « La santé mentale des demandeurs d'asile », *Hommes & migrations*, 2009, mis en ligne le 1^{er} novembre 2012, n° 1282, pp. 66-75. Après avoir retracé l'émergence de la psychiatrie des migrants en France, l'autrice, sociologue, expose le paradoxe selon lequel bien qu'un véritable champ d'expertise se soit développé, « insist[a]nt sur le traumatisme comme obstacle à la verbalisation et à la construction du récit de demandeur d'asile, les agents de l'Office français de protection des réfugiés et des apatrides et les juges de la Cour nationale du droit d'asile (...) restent peu formés et inégalement attentifs à ce paramètre » (p. 73). Près d'une décennie plus tard, elle met en évidence l'introduction d'un « paradigme de la vulnérabilité » dans le droit européen de l'asile, dans le cadre duquel un rôle pivot est conféré aux experts afin que les migrants puissent faire établir leur appartenance à un groupe vulnérable (Estelle d'Halluin, « Le nouveau paradigme des « populations vulnérables » dans les politiques européennes d'asile », *Savoir/agir*, 2016/2, n° 36, pp. 21-26. Enfin, les travaux scientifiques étudiant les processus de victimisation secondaire des migrants recourent également la thématique des violences sexuelles : en France, voir par exemple, France terre d'asile, « Les violences à l'égard des femmes demandeuses d'asile et réfugiées en France », *Les cahiers du social*, n° 40, 2018, 106 p.

En dehors de son étude dans le champ de la psychiatrie, de la psychologie, de la sociologie ou de la victimologie, la notion semble peu répandue chez les juristes. Modérément investie jusqu'à il y a une dizaine d'années, elle n'est pourtant pas nouvelle. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme à compter de 2015 témoigne d'une prise en considération progressive et constante de cette question par le contentieux. L'objet principal de cette étude est de présenter la jurisprudence relative à ce sujet et de la remettre en contexte plus généralement dans la jurisprudence de la Cour elle-même ainsi que dans le droit international des droits de l'homme.

La protection contre une victimisation secondaire est une préoccupation désormais bien établie dans le champ du droit international et régional des droits de l'homme (Partie I). Apparue dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur le fondement des articles 3 et/ou 8 de la Convention, elle constitue désormais le but poursuivi par une obligation procédurale de prise en charge adéquate de la victime durant la procédure pénale (Partie II). Cette apparition invite à une discussion plus générale quant à ses enjeux (Partie III).

Partie I – Une préoccupation établie dans le champ du droit international et régional des droits de l'homme

Il faut d'emblée souligner que l'affirmation de la nécessaire prise en considération par les autorités, dans le contexte de la procédure pénale, des risques psychiques que cette dernière est susceptible d'engendrer n'est pas une création prétorienne. La notion de victimisation secondaire et les préoccupations qu'elle véhicule ont été inscrites dans un certain nombre d'instruments juridiques antérieurs aux arrêts dans lesquels la Cour européenne des droits de l'homme mobilise la notion.

La Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoirs, résolution de l'Assemblée générale des Nations unies du 29 novembre 1985⁷, constitue le point de départ. Elle prévoyait en des termes généraux l'assistance médicale, matérielle, psychologique et sociale aux victimes ainsi que la formation du personnel des services de police, de justice, de santé et des services sociaux aux « besoins des victimes ». Dans ce prolongement a par exemple été discutée la place réservée aux victimes dans la procédure des organes juridictionnels internationaux eux-mêmes, en particulier s'agissant de la procédure devant la Cour pénale internationale (CPI), régie par le Statut de Rome du 17 juillet 1998. Son article 68 introduit par exemple une exigence de protection, par la Cour elle-même, de « la sécurité, [du] bien-être physique et psychologique, [de] la dignité et [du] respect de la vie privée des victimes et des témoins ». Il prévoit plusieurs dispositifs, tels que le huis clos ou l'accueil de dépositions par des moyens électroniques. La recherche de protection des victimes a en outre une incidence organisationnelle puisque le Greffe de la Cour comprend une division d'aide aux victimes et témoins, dont le personnel comprend des spécialistes de l'aide aux victimes de traumatismes (article 43(6)).

⁷ A/RES/40/34.

Les Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire (résolution de l'Assemblée générale des Nations unies 60/147 du 15 décembre 2005)⁸ ont par la suite précisé l'approche de la Déclaration de 1985 précitée : « L'État devrait veiller à ce que sa législation interne, dans la mesure du possible, permette aux victimes de violences ou de traumatismes de bénéficier d'une sollicitude et de soins particuliers, afin de leur éviter de nouveaux traumatismes au cours des procédures judiciaires et administratives destinées à assurer justice et réparation ». La précision faite, elle n'en demeurait pas moins silencieuse sur les manières concrètes d'« éviter de nouveaux traumatismes ». Une indétermination à laquelle remédient progressivement un certain nombre d'instruments régionaux, telle que la Recommandation (2006) 8 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe sur l'assistance aux victimes d'infraction du 14 juin 2006 précitée. Sans l'énoncer en ces termes précis, la Convention du Conseil de l'Europe sur la protection des enfants contre l'exploitation et les abus sexuels (« Convention de Lanzarote »)⁹ en prévoyait également le principe en son article 30.

Avec 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 (« Convention d'Istanbul »)¹⁰, la notion fait sa première apparition dans un traité du Conseil de l'Europe. Les États s'engagent, au titre de leurs obligations générales, à prendre des « mesures législatives ou autres nécessaires pour protéger toutes les victimes contre tout nouvel acte de violence » et à s'assurer que les mesures prises « visent à éviter la victimisation secondaire » (article 18), y compris par la formation des professionnels ayant affaire aux victimes ou aux auteurs des actes de violence couverts par la Convention (article 15). La volonté de protéger les victimes d'infraction contre tout processus de revictimisation était apparue dès les premiers temps des travaux du comité ad-hoc en charge de la préparation de la Convention (Comité ad-hoc pour prévenir et combattre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique, « CAHVIO »)¹¹.

On peut y voir l'influence des développements du droit de l'Union européenne. Le CAHVIO fait en effet explicitement référence à la décision-cadre du Conseil relative au statut des victimes dans le cadre de procédures pénales (2001/220/JAI adoptée le 15 mars 2001) dont l'article 3 alinéa 2 énonçait que « [c]haque État membre prend les mesures appropriées pour que ses autorités n'interrogent les victimes que dans la mesure nécessaire à la procédure pénale. » Cette décision-cadre était sur ce point moins ambitieuse que ne l'était l'initiative portugaise à l'origine du projet, qui prévoyait plus généralement que les États membres « créent les conditions nécessaires, tout au long de la procédure, pour prévenir les préjudices secondaires ou éviter aux victimes de subir des pressions inutiles. (...) », ce qui visait par ailleurs explicitement « les tribunaux, les

⁸ Section VI « *Traitement des victimes* ».

⁹ STCE n° 201, adoptée le 25 octobre 2007 et entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2010.

¹⁰ STCE n° 210, adoptée le 11 mai 2011 et entrée en vigueur le 1^{er} août 2014.

¹¹ CAHVIO, Rapport de la 1^{ère} réunion, Strasbourg, 6-8 avril 2009 ; CAHVIO, Rapport de la 2^{ème} réunion, Strasbourg, 25-27 mai 2009.

services de police, les hôpitaux, les services publics et les organismes d'aide aux victimes susceptibles d'intervenir dans la situation » (article 15)¹².

Par la suite, la directive 2012/29/UE du 25 octobre 2012 établissant des normes minimales concernant les droits, le soutien et la protection des victimes de la criminalité a remplacé la décision-cadre 2001/220/JAI et offert davantage de précisions concrètes quant aux dispositifs et modalités pratiques permettant d'éviter cette victimisation répétée : enregistrement vidéo des auditions en autorisant leur utilisation pendant la procédure juridictionnelle, mise en place d'aménagements architecturaux (entrées séparées ou zones d'attentes distinctes), ou calendaires (convocations à des audiences fixées à des dates différentes). La directive souligne l'importance de conduire une évaluation personnalisée pour toutes les victimes tout en admettant une certaine souplesse lorsque des « contraintes et impératifs opérationnels immédiats » empêchent la mise en œuvre de certaines solutions préconisées¹³. Elle demeure à ce jour le texte de référence en la matière pour les États membres de l'Union européenne. En France, Etienne Vergès a mis en évidence que la transposition de la directive s'est avérée particulièrement restrictive s'agissant de l'acceptation conférée à la victimisation secondaire, puisqu'il s'en tient à l'interdiction pour l'auteur de l'infraction d'entrer en relation avec la victime¹⁴.

Soucieux de tenir compte de ces évolutions juridiques, le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe a souhaité mettre à jour la Recommandation précitée (2006) 8 sur l'assistance aux victimes d'infraction : ce fut fait par la très récente Recommandation (2023) 2 sur les droits, les services d'aide et le soutien des victimes de la criminalité, visant à remplacer la précédente. Cette Recommandation est le fruit des travaux du Comité Européen pour les Problèmes Criminels (CDPC), du Comité de lutte contre le Terrorisme (CDCT) et du Conseil de coopération pénologique (PC-CP), lesquels ont sollicité des universitaires en qualité de consultants et d'experts et pris pour point de départ minimal les instruments régionaux et internationaux en vigueur¹⁵. Elle distingue en son premier article les notions de « victimisation répétée » et « victimisation secondaire »¹⁶. Elle détaille en particulier les mesures permettant d'éviter cette dernière dans un article 15 décrivant la teneur du droit des victimes à une protection. La récapitulation et la précision de ces dispositifs devraient assurément aider tous les acteurs de la chaîne pénale à se représenter plus concrètement la manière dont ils peuvent protéger les victimes d'une victimisation secondaire.

¹² Initiative de la République portugaise en vue de l'adoption de la décision-cadre relative au statut des victimes dans le cadre de procédures pénales, JO C 243 du 24.8.2000, pp. 4-8.

¹³ Points 59 à 63.

¹⁴ Étienne Vergès, « Un *corpus juris* des droits des victimes : le droit européen entre synthèse et innovations », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, Procédure pénale, Chronique législative, 2013/1 (n°1), pp. 121 à 136.

¹⁵ Comité européen pour les problèmes criminels (CDPC), 1460^{ème} réunion, 15 mars 2023, CM(2023)3-add4final, Recommandation CM/Rec(2023)2 du Comité des Ministres aux États membres sur les droits, les services d'aide et le soutien des victimes de la criminalité, Exposé des motifs.

¹⁶ La victimisation répétée renvoie à « la situation dans laquelle une même personne est victime de plus d'une infraction pénale au cours d'une période donnée, et comprend notamment les situations dans lesquelles elle est victime d'infractions pénales commises par le même auteur de l'infraction et les situations dans lesquelles elle est victime d'infractions pénales d'une nature similaire commises par des auteurs différentes ».

L'émergence de la notion de victimisation secondaire n'est ainsi pas récente : elle infuse progressivement le droit régional et international de la protection des victimes depuis près d'une trentaine d'années. Son incursion dans le contentieux, quoique discrète, n'est donc pas surprenante.

Partie II – Une reconnaissance prétorienne

Dans le champ du contentieux régional de protection des droits de l'homme, la victimisation secondaire est tout d'abord apparue dans la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme (A) puis s'est développée dans celle de la Cour européenne des droits de l'homme (B), sans que des références explicites à la première n'aient été décelées.

A. Les précédents interaméricains

Dans la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, la protection contre la victimisation secondaire dérive de l'obligation de *due diligence* en matière d'enquête pénale et de conduite de la procédure. On peut distinguer, comme il en sera légèrement plus tard le cas s'agissant de la jurisprudence européenne, une distinction entre les affaires concernant des infractions sexuelles commises sur des adultes et celles qui concernent des enfants et ce dès les premiers arrêts de la Cour interaméricaine mobilisant la notion de victimisation secondaire (essentiellement sous le terme de revictimisation).

En 2010, dans la première affaire, qui concernait une adulte, la Cour affirma que dans les affaires de viol, l'enquête doit éviter la revictimisation ou la répétition de l'expérience profondément traumatisante à chaque fois que la victime se souvient ou témoigne de ce qui s'est passé¹⁷. Elle conclut à une violation des articles 8(1) (droit à ce que sa cause soit entendue avec les garanties judiciaires voulues) et 25(1) (droit à un recours effectif) combinés à l'article 1(1) de la Convention américaine (obligations générales), ainsi qu'à la violation de l'article 7(b) de la Convention sur la prévention, la sanction et l'élimination de la violence contre la femme (Convention « Belém do Pará », obligation d'agir avec la diligence voulue pour prévenir la violence contre les femmes, mener les enquêtes nécessaires et sanctionner les actes de violence exercés contre elles).

Le lendemain, la Cour adopta un arrêt concernant des victimes mineures, *Rosendo Cantú et autres c. Mexique*¹⁸, dans lequel elle s'appuya sur l'observation générale n° 12 du Comité des droits des enfants pour considérer que l'obligation de protéger l'intérêt

¹⁷ CourIADH, 30 août 2010, *Fernández Ortega et autres c. Mexique*, exceptions préliminaires, fond, réparations et frais, série C, n°213, § 196 : « Moreover, the Court observes with particular concern that the authorities in charge of the investigation focused their efforts on repeatedly summoning Mrs. Fernández Ortega to declare and not on obtaining and safeguarding other evidence. The Court emphasizes that, in cases of rape, insofar as possible, the investigation must try to avoid revictimization or the re-experiencing of the profoundly traumatic experience each time the victim remembers or testifies about what happened.»

¹⁸ CourIADH, 31 août 2010, *Rosendo Cantú et autres c. Mexique*, exceptions préliminaires, fond, réparations et frais, série C, n°21, § 201.

supérieur des enfants dans la procédure à laquelle ils sont parties inclut de s'assurer que les enfants ne soient pas interrogés plus souvent que nécessaire afin d'éviter une revictimisation ou une incidence traumatique.

Un peu plus tard, dans l'affaire *Espinoza Gonzales c. Pérou*¹⁹, elle développa les exigences de protection contre la victimisation secondaire en lien avec les examens gynécologiques de la victime, en se référant notamment aux préconisations de l'Organisation mondiale de la santé en la matière (§ 256).

Ces principes seront réitérés et surtout précisés dans le contexte de violences sexuelles contre mineures, dans l'affaire *V.R.P., V.P.C. et autres c. Nicaragua*²⁰: la Cour y affirme que si la participation de l'enfant ou de l'adolescent est considérée comme nécessaire et pouvant contribuer à rassembler de la preuve, il est essentiel d'éviter à tout moment la revictimisation. Mobilisant une analyse de droit comparé, l'arrêt conduit la Cour à une présentation précise des solutions pratiques devant être mises en place pour limiter tout risque de revictimisation en matière de violences sexuelles commises contre des mineures : captation vidéo de l'interrogatoire, limitation, autant que possible, du nombre d'examens médicaux à un seul, choix du sexe du professionnel en charge de l'examen médical laissé à l'examiné(e) et justification en détail de tout examen gynécologique avec consentement de l'examiné(e) (§§ 168-170). Dans cette affaire, la Cour interaméricaine mobilise en outre une notion à ce jour inexistante dans la jurisprudence européenne : elle considère que la victimisation secondaire est une forme de violence institutionnelle, en l'espèce constituée par la présence non justifiée de nombreuses personnes durant l'examen gynécologique d'une enfant de neuf ans, victime de viol, ainsi que par le fait de l'y avoir contrainte par la force et de l'avoir fait participer à la procédure d'inspection visuelle et de reconstitution des faits (§§ 176, 179, 193).

Or à la différence de ce qui existe dans le droit conventionnel européen (l'article 18 de la Convention d'Istanbul visant par exemple expressément la victimisation secondaire), il n'existe pas de fondement conventionnel permettant à la Cour de mobiliser directement la notion, la Convention Belém do Pará étant silencieuse à cet égard. Avant-gardiste comme elle sait l'être en de nombreux sujets²¹, la Cour interaméricaine fut suivie (mais non citée) par la Cour européenne.

B. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme

L'apparition de la notion de victimisation secondaire remonte à un peu moins d'une dizaine d'années et s'est développée dans le champ des articles 3 et 8 de la Convention, dans les cinq affaires qui suivent.

1. L'arrêt *Y. c. Slovaquie*, 28 mai 2015 : apparition de la notion dans la jurisprudence

¹⁹ CourIADH, 20 novembre 2014, *Espinoza Gonzales c. Pérou*, série C, n°289.41, § 256.

²⁰ CourIADH, 8 mars 2018, *V.R.P., V.P.C. et autres c. Nicaragua*, série C, n°350, §§ 163 et 171.

²¹ Voir par exemple Laurence Burgogue-Larsen, *Les 3 Cours régionales des droits de l'homme in context*, Paris, Pedone, 2020, 592 p., spéc. pp. 184-190.

L'affaire *Y. c. Slovénie* concernait une requérante alléguant avoir été victime d'infractions à caractère sexuel alors qu'elle était mineure²². L'homme qu'elle désignait comme ayant abusé d'elle (un proche de la famille, nettement plus âgé, dont il s'était occupé alors qu'elle était candidate à des concours de beauté et qui l'aurait à plusieurs reprises forcée à avoir des rapports sexuels) avait été acquitté à l'issue d'une procédure qu'elle estimait avoir été indûment retardée et particulièrement inefficace. La requérante se plaignait également du manque d'impartialité des procédures pénales conduites à l'encontre de l'homme qu'elle accusait ainsi que de la victimisation répétée à laquelle elles l'avaient exposée. La Cour jugea que la procédure avait fait l'objet de plusieurs délais effectivement injustifiés, ce qui emportait un constat de la violation, par la Slovénie, de ses obligations procédurales au titre de l'article 3 de la Convention. Sur le terrain de l'article 8 de la Convention, la Cour jugea que l'État défendeur n'avait pas pris les mesures suffisantes à protéger l'intégrité personnelle de la requérante. Réitérant en effet qu'en pareille matière, les intérêts de la défense doivent être mis en balance avec ceux des témoins ou des victimes appelées à témoigner²³, la Cour estima en l'espèce que ces derniers n'avaient pas été préservés. Dans cette affaire où la notion apparaît pour la première fois, la Cour énonça plusieurs points importants concernant la protection contre la victimisation secondaire.

Elle insista en particulier sur le rôle central dévolu à la présidence de l'audience, s'agissant de la protection de l'intégrité personnelle de la victime. Bien qu'il fût établi en l'espèce que le président interdit à la défense de poser certaines questions, la Cour estima que l'intervention de la présidence aurait dû aller plus loin, compte tenu des « insinuations offensantes » de la défense et de l'ampleur du contre-interrogatoire dont elle disposa, et ne pas hésiter à restreindre ses remarques personnelles (§ 109). La Cour nota qu'un certain nombre de mesures avaient toutefois été prises pour éviter une victimisation additionnelle : le huis-clos, le témoignage de la requérante hors la présence de la défense, des suspensions et ajournements d'audiences ou encore l'avertissement du juge président l'audience face à des questions répétées de la défense lors de son contre-interrogatoire.

Cependant, la Cour releva que la requérante et l'accusé se connaissaient personnellement, tint compte de la « *nature intime* » de l'affaire et du jeune âge de la requérante (encore mineure au moment des faits) pour considérer que ces éléments « appelaient de la part des autorités une approche tout aussi sensible dans la conduite de la procédure pénale en cause » (§ 114). Elle jugea que les effets cumulés de ces facteurs avaient négativement affecté l'intégrité personnelle de la requérante, largement excédé le niveau de gêne inhérent au témoignage d'une personne s'estimant victime d'agressions sexuelles et ne pouvaient être justifiés par les exigences d'un procès équitable, de sorte qu'ils devaient s'analyser en une violation de l'article 8 de la Convention.

²² CourEDH, cinquième section, 28 mai 2015, *Y. c. Slovénie*, n° 41107/10.

²³ V. CourEDH, 26 mars 1996, *Doorson c. Pays Bas*, n° 20524/92, § 70.

2. L'arrêt *A. et B. c. Croatie*, 20 juin 2019 : victimisation secondaire d'une mineure examinée sous l'angle des articles 3 et 8

L'affaire *A. et B. c. Croatie* concernait une femme qui avait dénoncé des violences sexuelles infligées par son conjoint à leur fille de quatre ans²⁴. Toutes deux reprochaient aux autorités de ne pas avoir adéquatement réagi à ces allégations et invoquaient les articles 3, 8 et 13 de la Convention, mais seule la fille se vit reconnaître la qualité de victime devant la Cour, au sens de l'article 34 de la Convention. Les circonstances de l'espèce témoignent – si besoin était – de la difficulté inhérente aux affaires de violences sexuelles intra-familiales d'établir les faits, de constituer des preuves et de rendre compte *a posteriori* de manière fiable et objective de ce qui se joue dans le cercle restreint de la cellule familiale, à plus forte raison lorsque, par la nature des choses, l'ensemble de la procédure dépend du récit de l'enfant. Elles peuvent être résumées ainsi.

Le 16 juin 2014, la mère (A) de l'enfant (B) alerta un service d'urgence ainsi que la police, après avoir remarqué que B, alors âgée de quatre ans et demi, jouait avec ses parties génitales et affirmait jouer ainsi avec son père (C), tous les soirs avant de se coucher. Le même jour, la police entama son enquête sur ces affirmations en interrogeant plusieurs proches de la famille dont C, le pédiatre suivant B ainsi que deux de ses enseignants. A l'initiative de A, qui avait appelé un numéro d'aide d'urgence puis pris rendez-vous au sein d'une polyclinique en charge de la protection de l'enfance ainsi qu'un centre social, B fut examinée par plusieurs experts quatre jours plus tard, par une équipe pluridisciplinaire de la polyclinique (un travailleur social, un pédiatre, un psychologue et un psychiatre) qui recommanda qu'elle soit vue par un gynécologue, ce qui fut fait le 2 juillet suivant (§§ 18-22), deux jours avant que le rapport de l'équipe pluridisciplinaire fut rendu. Ce dernier conclut à l'absence de « signe clair d'abus sexuel », à un hiatus entre le récit qu'elle exprimait et l'expression de sa réponse affective et fit état d'éléments indiquant une pression de la part de la mère. Par ailleurs, il releva le contexte de conflit exacerbé entre les parents et recommanda qu'un tiers se charge des intérêts de B. Deux rapports d'expertise psychologique furent ultérieurement établis à la demande du procureur (novembre et décembre 2014) et un dernier à l'initiative de A (novembre 2014). L'affaire fut classée par le parquet en décembre 2014, au motif qu'il n'était pas en mesure de conclure à la commission d'une infraction susceptible de poursuites. Un litige concernant la garde de l'enfant (B) opposa ses parents en parallèle.

Compte tenu des circonstances de l'espèce (lien entre la requérante et l'auteur de l'infraction alléguée, conflit d'intérêt pouvant exister entre la mère et sa fille), la Cour pria le barreau croate de désigner un avocat chargé de déposer les observations de B (§ 3), un dispositif inédit²⁵. Parmi les griefs soulevés par B devant la Cour figure l'absence de protection du centre social qui aurait, selon elle, dû la retirer de la garde de ses parents et s'opposer au changement constant de spécialistes et psychologues afin de ne pas l'exposer à une victimisation secondaire (§ 100). De son côté, la défense croate

²⁴ CourEDH, première section, 20 juin 2019, *A. et B. c. Croatie*, n° 7144/15.

²⁵ Comme le soulignent, dans leur opinion dissidente commune, les juges Sicilianos, Turcović et Pejchal, § 2.

insista sur le caractère spécialisé des entretiens conduits ainsi que leur promptitude (§§ 101-104).

La Cour rendit son arrêt le 20 juin 2019 et conclut, à une majorité de quatre juges contre trois, à la non-violation des articles 3 et 8 de la Convention. Trois volets furent examinés sous l'angle de ces articles, conformément à la méthodologie antérieurement élaborée dans la jurisprudence de la Cour : l'examen du cadre juridique (*Söderman c. Suède* [GC], 12 novembre 2013, n° 5786/08), de son application en l'espèce et plus particulièrement du caractère effectif de l'enquête (*M. C. c. Bulgarie*, 4 décembre 2003, n° 39272/98), ainsi que la prise en considération de la vulnérabilité particulière des victimes (*Y. c. Slovénie*, précité). C'est ce dernier point qui concerne plus particulièrement notre sujet. Dans son appréciation (§§ 121-129), la Cour rejoint l'argumentation du gouvernement défendeur et estima que les rapports successifs n'avaient pas permis de conclure à l'existence d'abus sexuels sur B et qu'ils avaient été conduits par des professionnels, ce qui suffit à caractériser le respect des obligations procédurales au titre des articles 3 et 8 en pareille situation.

Cette affaire présente l'intérêt de démontrer que l'appréciation de ce qui est susceptible de causer et de constituer une victimisation secondaire n'est pas univoque. En effet, dans une opinion dissidente commune, les juges de la minorité (juges Sicilianos, Turković and Pejchal) exposèrent en détail leur désaccord à l'égard de ce raisonnement. Ils insistèrent en particulier sur le fait que dès lors qu'elles avaient eu connaissance de pressions potentielles de la part de la mère, les autorités compétentes auraient dû la faire représenter afin de protéger ses intérêts. Surtout, la répétition d'interrogations dès l'enquête préliminaire, à des personnes différentes, même à l'initiative de la mère, ne fut accompagnée d'aucune précaution, telle que la captation vidéo, pour éviter une victimisation répétée et sauvegarder des éléments de preuve (§ 11). Selon les juges de la minorité, d'autres éléments, qui, pris séparément, « n'atteindraient pas le seuil posé aux articles 3 et 8 de la Convention », s'ajoutaient à cela et représentaient, cumulés, une violation de ces dispositions.

L'affaire qui suivit, qui concernait également une mineure au moment des faits, donna lieu à un constat de violation.

3. L'arrêt *N. Ç. c. Turquie*, 9 février 2021 : « cas graves » de victimisation secondaire à l'égard d'une mineure

Sans revenir dans le détail sur l'examen des faits de cette affaire présentée en introduction²⁶, il faut souligner la manière dont le constat de « cas graves de victimisation secondaire » joue sur celui de violation des articles 3 et 8 de la Convention, formulé à l'unanimité. Il n'est plus seulement question, comme dans l'affaire *A. et B. c. Croatie*, d'une référence aux obligations procédurales des articles 3 et 8 de la Convention. La Cour considère en effet plus généralement que « la conduite de la procédure n'a pas assuré l'application effective du droit pénal vis-à-vis de l'atteinte portée aux valeurs protégées par les articles 3 et 8 de la Convention » (§ 135). Or, dans

²⁶ CourEDH, deuxième section, 9 février 2021, *N.Ç. c. Turquie*, n° 40591/11.

la jurisprudence de la Cour relative aux atteintes sexuelles, la protection de « valeurs fondamentales » sous-tendant les droits garantis par les articles 3 et/ou 8 a essentiellement été abordée sous l'angle de l'obligation de dispositifs législatifs sanctionnant pareilles infractions²⁷.

Le constat du non-respect d'une exigence de protection des valeurs fondamentales sous-tendue par les articles 3 et 8 de la Convention, doit ainsi être remarqué. Aux côtés des exigences du droit à un procès équitable (article 6), et comme nous le verrons ultérieurement²⁸, il invite à réinvestir la dimension matérielle de la procédure pénale.

4. L'arrêt *J.L. c. Italie*, 27 mai 2021 : protection contre la victimisation secondaire d'une femme majeure sous l'angle de l'article 8

Dans l'affaire *J.L. c. Italie*²⁹, la requérante se plaignait d'une violation des articles 8 et 14 de la Convention³⁰ à raison du défaut de protection des autorités contre les violences sexuelles qu'elle indiquait avoir subies et de ce qu'elle estimait constituer une carence fautive de ces autorités dans la protection de son droit à la vie privée et de son intégrité personnelle. Ce que la requérante mettait en cause n'était pas tant le défaut de protection des autorités contre les agissements criminels d'autrui – circonstances souvent présentées à la Cour s'agissant d'affaires de violences sexuelles –, mais la conduite de la procédure pénale en elle-même.

Sept hommes avaient été poursuivis, à la suite d'une fête arrosée, pour avoir commis des violences sexuelles en réunion à l'encontre de la requérante. Avant cette nuit, l'un d'entre eux avait déjà été le partenaire sexuel de la requérante, majeure au moment des faits. La question de savoir si la victime n'avait pas, ce soir-là, été consentante, était centrale dans la procédure interne (§§ 29, 35, 37, 41 et 43).

Après avoir relevé que le cœur du grief n'était pas la conduite erratique ou lacunaire de la procédure mais plutôt « les modalités de conduite de l'enquête et du procès ont été traumatisantes pour elle et que l'attitude des autorités à son égard a porté atteinte à son intégrité personnelle », la Cour souligna que l'objet de la requête visait plus particulièrement « les conditions dans lesquelles elle a été interrogée tout au long de la procédure pénale » ainsi que « les arguments sur lesquels les juges se sont fondés pour rendre leurs décisions en l'espèce » (§ 123).

S'agissant de la conduite de la procédure, la Cour conclut à la protection effective de l'intégrité personnelle de la requérante. Ce constat apparaît assez contre-intuitif : la Cour a en effet explicitement reconnu que les méthodes d'interrogatoire du ministère public (interrogation sur des questions personnelles concernant sa vie familiale, ses orientations sexuelles et ses choix intimes), parfois sans rapport avec les faits, posaient

²⁷ Voir, CourEDH, *M. C. c. Bulgarie*, 4 décembre 2003, n° 39272/98, §§ 150-153 ; CourEDH, *X. et Y. c. Pays-Bas*, 26 mars 1985, série A no 91, pp. 11-13, §§ 23, 24 et 27.

²⁸ Voir infra, III.B.

²⁹ CourEDH, première section, 27 mai 2021, *J.L. c. Italie*, n° 5671/16.

³⁰ Sans exposer davantage la substance de ceux-ci, l'arrêt fait également référence à des griefs soulevés par la mère de la requérante, lesquels ont toutefois été déclarés irrecevables.

un problème de légalité *lato sensu*³¹. Toutefois les mesures prises par le président du tribunal pour protéger l'intimité de l'intéressée dans le but d'empêcher les avocats de la défense de la dénigrer ou de la perturber inutilement pendant les contre-interrogatoires semblent avoir compensé ces difficultés (§ 133 ; à la différence de ce qui fut constaté dans *Y c. Slovénie*, précité).

C'est sur le terrain du contenu des décisions judiciaires et plus particulièrement de la motivation que la Cour conclut à la violation de l'article 8 de la Convention. Rappelant sa jurisprudence établie en la matière (pas de substitution s'agissant de l'appréciation des faits mais contrôle du raisonnement poursuivi à l'aune du droit au respect de la vie privée et de l'intégrité personnelle, *Sanchez Cardenas c. Norvège*, 4 octobre 2007, n° 12148/03, §§ 33-39), elle releva en particulier plusieurs passages de l'arrêt de cour d'appel qu'elle jugea injustifiés, tels que « les références (...) à la lingerie rouge « montrée » par la requérante au cours de la soirée, ainsi que les commentaires concernant la bisexualité de l'intéressée, les relations sentimentales et les rapports sexuels occasionnels de celle-ci avant les faits » (§ 136). La Cour jugea en outre « inappropriées les considérations relatives à l'« attitude ambivalente vis-à-vis du sexe » de la requérante, que la cour d'appel déduit entre autres des décisions de l'intéressée en matière artistique » (§ 136). La Cour jugea que ces éléments n'étaient ni utiles pour évaluer la crédibilité de la requérante, qui aurait pu être examinée à la lumière « des nombreux résultats objectifs de la procédure, ni déterminants pour la résolution de l'affaire » (§ 137) – et ce, même si la question de la crédibilité de la requérante était particulièrement cruciale dans cette affaire (§ 138).

La Cour précisa un corollaire de l'obligation positive de protéger les victimes présumées de violences sexistes que constitue le devoir de protéger l'image, la dignité et la vie privée de celles-ci, y compris par la non-divulgence d'informations et de données personnelles sans relation avec les faits. Selon la Cour, cette obligation est inhérente à la fonction judiciaire et ressort à la fois à la fois du droit national et du droit international. Surtout, elle vient limiter « la faculté pour les juges de s'exprimer librement dans les décisions, qui est une manifestation du pouvoir discrétionnaire des magistrats et du principe de l'indépendance de la justice » (§ 139).

Prenant par ailleurs en considération le dernier rapport sur l'Italie du Comité onusien pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes et le rapport du GREVIO, elle souligna la nécessité que « les autorités judiciaires évitent de reproduire des stéréotypes sexistes dans les décisions de justice, de minimiser les violences contre le genre et d'exposer les femmes à une victimisation secondaire en utilisant des propos culpabilisants et moralisateurs propres à décourager la confiance des victimes dans la justice ».

L'obligation positive ainsi révélée introduit un nouveau contrepois aux pouvoirs du juge en matière de détermination de la conduite de la procédure, distincts de ceux qui

³¹ ... ce qui est « résolument contraire non seulement aux principes de droit international en matière de protection des droits des victimes de violences sexuelles, mais également au droit pénal italien », § 132.

concernaient plus classiquement les droits de la défense, développés sur le terrain de l'article 6§ 1 de la Convention.

5. L'arrêt *B. contre Russie*, 7 février 2023 : protection d'une mineure contre une victimisation secondaire sous l'angle exclusif de l'article 3

Dans l'affaire *B. contre Russie*³², dernier arrêt en date mobilisant la notion de victimisation secondaire, le grief soulevé par la victime, une orpheline âgée de douze ans au début de l'enquête pénale, concernait exclusivement la victimisation secondaire à laquelle elle avait été exposée dans le cadre des procédures pénales dirigées contre les personnes qu'elle accusait de l'avoir abusée sexuellement. Elle invoquait les articles 3 et 13 de la Convention. La Cour avait communiqué l'affaire sous ces dispositions ainsi que, de sa propre initiative, sous l'article 8 de la Convention. Elle estima toutefois, en raison de son « extrême vulnérabilité » et de la nature particulièrement grave de la victimisation secondaire alléguée, que l'affaire ne devait être examinée que sous l'angle de l'article 3 de la Convention.

La Cour examina donc le respect, par la Russie, de ses obligations positives au titre de l'article 3 de la Convention et plus particulièrement, de l'obligation de protéger les victimes dans le champ de la procédure pénale (§ 54), qu'elle avait précédemment formulée dans l'affaire *A. et B. c. Croatie* précitée, dans le champ des articles 3 et 8 (§ 109). Mobilisant les éléments de sa jurisprudence fondés sur la protection internationale des droits des enfants, elle ne développa pas davantage le champ des exigences procédurales au titre de la protection contre la victimisation secondaire.

La Cour déplora en l'espèce la perte du premier enregistrement vidéo de la déposition de la requérante, qui conduisit la requérante à devoir répéter ses déclarations à trois reprises au moins ; ainsi que lorsqu'elle dut développer les abus commis par chacun des quatre accusés et revenir sur ces éléments auprès d'un expert forensique. Elle fut entendue par quatre enquêteurs différents, dont trois hommes, ce qui intensifia, selon elle, la difficulté de l'expérience (§§ 31, 40, 51, 59). L'intégralité des douze entretiens prirent part dans des bureaux ordinaires ; elle se rendit sur les lieux de la commission des infractions pour reconstituer les faits, sans que cette nécessité ne fût justifiée par les autorités (§§ 16 et 61) et alors même que l'une de ces vérifications fut réalisée en présence du frère de l'un des auteurs, ce qui accrut son stress (ce qui fut justifié par le gouvernement parce le fait qu'il était propriétaires des lieux). La requérante fut par ailleurs amenée à être en contact direct avec l'un des auteurs : alors qu'elle était amenée à devoir l'identifier derrière une glace sans tain, il entra dans la pièce où elle se trouvait, en raison d'une erreur commise par un enquêteur (§§ 37 et 62). Il n'y avait par ailleurs aucune précision sur la formation des enquêteurs en matière de traitement des crimes de nature sexuels commis sur mineurs (§ 63). L'état d'anxiété de la victime fut avéré à plusieurs reprises au cours de la procédure mais ne conduisit pas à limiter le nombre d'auditions. Les autorités judiciaires manquèrent de se coordonner (§ 65).

³² CourEDH, troisième section, 7 février 2023, *B. c. Russie*, n° 36328/20.

Dans cet arrêt adopté à l'unanimité, il faut relever, à l'instar de ce qu'elle avait fait dans les affaires *Y. c. Slovénie* et *N. Ç. c. Turquie*, l'appel à la responsabilité de la juridiction interne : « il incombait avant tout au tribunal de veiller à ce que le respect de l'intégrité personnelle de la requérante soit adéquatement protégé au cours du procès³³, et à ce qu'un exercice approprié de mise en balance des droits de la requérante et des droits de la défense soit effectué (*ibid.*, § 106) »³⁴.

Cet appel semblait d'autant plus essentiel que le droit russe ne contenait pas de disposition législative visant la protection des mineurs dans le cadre d'infractions sexuelles. Au paragraphe 59 de l'arrêt, la Cour constata l'absence de disposition juridique prévoyant l'audition du mineur par une même personne tout au long de la procédure, en dépit de ce qui est prévu par l'article 35 de la Convention de Lanzarote, ratifiée par la Russie en 2013 et en vigueur au moment des faits. On aurait donc pu imaginer que le constat de violation se situe sur le terrain des obligations positives procédurales d'adopter un cadre législatif adapté. Toutefois, le dispositif de l'arrêt est clair : l'État défendeur a échoué à protéger l'intégrité personnelle de la requérante dans la conduite de la procédure pénale, ce qui l'exposa à une victimisation secondaire et constitua une violation de l'article 3 de la Convention (§§ 71-72).

Formulé dans le champ de l'article 3, dont la Cour a souligné maintes fois le caractère absolu, l'appel n'en apparaît que plus solennel et confirme l'importance accordée par la Cour à la protection des victimes dans le champ de la procédure pénale. Bien que rendu peu de temps avant la nouvelle Recommandation CM/Rec(2023)2 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe aux États membres sur les droits, les services d'aide et le soutien des victimes de la criminalité, l'arrêt se trouve toutefois pleinement aligné avec les principes qui y seront précisés quelques semaines plus tard.

6. Affaire *Spanton c. France*, communiquée le 25 janvier 2023 (articles 3 et 8 ; article 6 § 1 combiné avec les articles 3 et 8)

À peu près à la même période, la Cour a communiqué au gouvernement français une affaire³⁵ résultant d'une procédure très médiatisée en France³⁶, par laquelle la requérante soutient, sur le fondement des articles 3 et 8 de la Convention, que les autorités françaises ont méconnu leurs obligations d'incriminer les faits de pénétration sexuelle non consentie et d'assurer une répression de ces crimes de manière effective sans victimisation secondaire. La requérante se fonde par ailleurs sur l'article 6 § 1 de la Convention combiné avec les articles 3 et 8 pour se plaindre de la motivation de l'arrêt d'acquiescement rendu par la cour d'assises d'appel, qu'elle juge insuffisante, et de l'impossibilité pour la partie civile de former un pourvoi en cassation contre un arrêt produisant une victimisation secondaire.

³³ V. CourEDH, *Y. c. Slovénie*, précité, § 109, et CourEDH, *N.Ç. c. Turquie*, précité, § 133.

³⁴ Traduction personnelle de l'anglais, § 68.

³⁵ CourEDH, *Spanton c. France*, n° 41585/22, introduite le 16 août 2022 et communiquée le 25 janvier 2023.

³⁶ Le Monde, « [Viol au 36, quai des Orfèvres : les deux policiers ont été acquittés en appel](#) », publié le 22 avril 2022 et modifié le 11 juillet 2022.

Si elle est jugée recevable, l'affaire devrait ainsi amener la Cour à examiner à nouveau le sujet de la victimisation secondaire, avec quelques paramètres nouveaux, tels que la Recommandation CM/Rec(2023)2 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe précitée et une question qui dépasse la seule affaire de la requérante, à savoir les restrictions opposées à la victime en matière de pourvoi en cassation.

Partie III – Discussion

La notion de victimisation secondaire est apparue très discrètement dans la jurisprudence de la Cour, dans le champ des obligations procédurales des articles 3 et 8 de la Convention, pris isolément ou combinés (A). À l'inverse d'un mouvement, très critiqué en doctrine, de procéduralisation des droits, la Cour contribue ici à réinvestir la procédure d'enjeux plus matériels, plus substantiels (B). Ce faisant, elle appelle les praticiens de la justice pénale à avoir conscience des effets que les procédés et règles techniques qu'ils mobilisent, peuvent avoir non seulement sur la défense, comme invitait à le faire l'article 6 de la Convention, mais également sur la victime (C).

A. Discretion : observations à l'égard de la méthode poursuivie par la Cour

À la lecture des arrêts précédemment exposés, l'on peut être frappé de constater la mobilisation d'une notion nouvelle, inexistante dans le texte de la Convention européenne des droits de l'homme et de ses protocoles, alors même que les principes plus classiques et très ancrés dans le contentieux européen que sont la nécessité et la proportionnalité auraient pu suffire. La Cour aurait fort bien pu s'en tenir à constater par exemple que les multiples interrogatoires d'une victime n'apparaissent pas nécessaires au regard du but poursuivi – la détermination de la culpabilité de l'accusé et à travers elle, la manifestation de la vérité judiciaire. S'en tenir à cela aurait toutefois conduit à mettre la focale sur l'inadéquation entre les moyens et les buts poursuivis et à nier les effets d'une telle inadéquation pour la protection de la personne s'estimant victime (ou étant finalement reconnue comme telle), à rebours de ce que l'ensemble des textes adoptés depuis une vingtaine d'années invitent à faire.

Si l'on peut regretter que la Cour n'ait pas davantage mobilisé d'arguments au soutien de la mobilisation de la notion, il faut rappeler tout d'abord qu'il ne s'agit pas d'une création prétorienne *ex nihilo*, comme en témoignent la variété des sources exposées dans la première partie de cette contribution, mobilisées par la Cour dans la partie « droit européen et international pertinent » de ses arrêts et qui contribuent à expliciter parfaitement les enjeux portés par la notion de victimisation secondaire.

C'est dans le champ de la motivation des arrêts de la Cour que l'on comprend les raisons qui justifient l'apparition de la notion. Mobilisant les obligations procédurales des articles 3 et 8 (pris isolément ou séparément), la Cour les réinvestit d'une charge matérielle, témoignant d'un mouvement distinct de la dynamique tant critiquée de procéduralisation des droits garantis – qu'elle n'annule pas.

B. « Réinvestissement matériel » de la procédure : observations à l'égard d'une nouvelle dynamique entamée par la Cour

La littérature scientifique consacrée à la « procéduralisation » *du droit* ou *des droit(s)*³⁷ s'est développée au début des années 2000. Dans une acception restrictive, la procéduralisation s'analyse dans le champ du contentieux et concerne la procéduralisation *d'un droit*, c'est-à-dire « l'instauration de mécanismes procéduraux destinés à améliorer le respect de ce droit »³⁸. Certains auteurs ont adopté une lecture stratégique de ce phénomène. S'intéressant aux différentes interprétations des conventions internationales des droits de l'homme retenues par les organes de contrôle compétents, Kasey McCall-Smith a par exemple suggéré que la procéduralisation encourage le développement de solutions juridiques moins centrées sur des questions de valeur et semble ainsi limiter les réticences étatiques à les suivre³⁹. C'est également l'une des hypothèses formulées par Édouard Dubout ou encore Jan Klabbers, qui estiment que le développement d'obligation procédurales dans le champ des droits substantiels conduit à « dédramatiser » le contentieux mais à exposer la protection des droits de l'homme à un risque de dévoiement consistant en ce que la procédure l'emporte sur la substance et relègue celle-ci à la portion congrue⁴⁰.

Avec les constats de violation fondés sur les obligations procédurales tirées des articles 3 et/ou 8 de la Convention, la Cour réinvestit le champ de la procédure et en fait un espace (temporel et physique, s'agissant du procès pénal) de Justice à part entière, à l'instar de la jurisprudence qu'elle a développée dans le champ de l'article 6 de la Convention pour les droits de la défense. Notons que les deux volets (droits de la défense, droits de la victime), se sont d'ailleurs parfois déjà rencontrés dans les affaires d'abus sexuels, la Cour ayant admis que certaines mesures soient prises en vue de protéger la victime, pourvu qu'elles soient conciliables avec l'exercice des droits de la défense⁴¹. En pareil cas, la « mise en balance » des intérêts en jeu dans la conduite de la procédure est tout-à-fait typique d'une recherche de justice équitable.

Le recours aux « valeurs protégées » par les articles 3 et 8 de la Convention dans l'affaire *N. Ç. c. Turquie* annonçait déjà ce réinvestissement⁴², confirmé très nettement

³⁷ Marie Anne Frison-Roche, « La procédure et l'effectivité des droits substantiels » in D. D'ambra, F. Benoit-Rohmer, C. Grewe (dir.), *Procédure(s) et effectivité des droits*, Bruxelles, Nemesis/Bruylant, 2003, pp. 1 à 23 ; Édouard Dubout, « La procéduralisation des obligations relatives aux droits fondamentaux substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme », *R.T.D.H.*, 70/2007, pp. 397-425, spéc. p. 398 ; Konstantinos Panagoulas, *La procéduralisation des droits substantiels garantis par la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2012, 108 p. ; Kasey Mccall-Smith, « Human Rights Treaty Bodies, Proceduralization and the Development of Human Rights *Jus Commune* », *European Society of International Law*, Conference Paper Series, Conference paper n° 1/2015, 2015 Annual Conference, Oslo, 10-12 Septembre 2015 ; Nina Le Bonniec, *La procéduralisation des droits substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 2017, pp. 30-31.

³⁸ Édouard Dubout, « La procéduralisation des obligations relatives aux droits fondamentaux substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme », *R.T.D.H.*, 70/2007, p. 398.

³⁹ Kasey Mccall-Smith, *op.cit.*

⁴⁰ Édouard Dubout, *op. cit.*, p. 402. Voir aussi Jan Klabbbers, *International Law*, Cambridge University Press, 2013, p. 115.

⁴¹ Voir par exemple CourEDH, 18 juillet 2013, *Vronchenko c. Estonie*, n° 59632/09, § 56.

⁴² § 135 : « la conduite de la procédure n'a pas assuré l'application effective du droit pénal vis-à-vis de l'atteinte portée aux valeurs protégées par les articles 3 et 8 de la Convention ».

quelques mois plus tard dans l'affaire *J.L. c. Italie*. À l'instar de ce qu'elle fait de longue date dans le champ de l'article 6, en développant sa jurisprudence sur les apparences (« justice must not only be done : it must also be seen to be done », *Delcourt c. Belgique*, 17 janvier 1970, n° 2689/65, § 31), la Cour mobilise en effet une approche subjective de la garantie des droits des victimes en affirmant qu'il est « essentiel que les autorités judiciaires évitent de reproduire des stéréotypes sexistes dans les décisions de justice, de minimiser les violences contre le genre et d'exposer les femmes à une victimisation secondaire en utilisant des propos culpabilisants et moralisateurs propres à décourager la confiance des victimes dans la justice » (§ 141). La procédure pénale, ici à travers la décision produite, doit inspirer la confiance dans la justice : il en va des « enjeux d'une justice visible », pour reprendre la formule d'Hélène Ruiz-Fabri⁴³. Il y a bien ici mobilisation, dans le champ de l'obligation procédurale, d'une valeur matérielle qui invite l'État défendeur à ne pas s'en tenir à une application purement technique de la procédure. On peut y voir l'amorce d'un réinvestissement matériel de la procédure. Cette thèse est renforcée par le constat de ce que la Cour ne constate pas la violation d'une obligation procédurale d'adoption d'un cadre législatif adéquat et lui préfère celui d'une violation d'une obligation procédurale dans la conduite de la procédure, comme ce fut le cas dans l'affaire *B. c. Russie* précédemment étudiée. Les articles 3 et 8 renferment ainsi, à l'instar de ce qui était jusqu'alors l'apanage de l'article 6 de la Convention, « des droits de sauvegarde, garants fonctionnels des droits précédents »⁴⁴.

Il apparaît clair qu'en proposant de regarder au-delà des seuls mécanismes de réparation, qui ont historiquement occupé une place importante dans les processus sociaux et juridiques de résolution des conflits⁴⁵, pareille évolution traduit un changement de perspective important de la procédure pénale. La conscience progressive de ce qu'elle est, en elle-même, susceptible de causer des traumatismes supplémentaires témoigne en effet de la distance prise avec une perception de la justice centrée sur la rétribution et/ou addition de phases techniques. Examinée en tant que processus (davantage qu'en tant que transaction), singulier (car dépendant de caractéristiques intrinsèques à l'identité et au vécu de la victime), elle en appelle chaque acteur de la procédure à davantage de finesse et de tact, tant dans les choix procéduraux opérés que dans les interactions avec la victime.

C. Délicatesse : observations à l'égard des incidences déontologiques d'une telle apparition

Du point de vue de la pratique judiciaire, l'émergence de la protection contre la victimisation secondaire invite à une discussion concernant les règles déontologiques

⁴³ Hélène Ruiz-Fabri, « La justice procédurale en droit international », *RCADI*, vol. 432, 2023 : « (...) nous identifions très spontanément les enjeux d'une justice visible. Ce sont la légitimité et, donc, l'acceptabilité des décisions. Ils sont particulièrement évidents pour les décisions de justice qui sont la manifestation la plus publique de la justice. Elles donnent donc à voir la manifestation la plus concentrée de ces enjeux de légitimité et d'acceptabilité ».

⁴⁴ La formule est de Jean-Claude Soyer et Michele De Salvia à propos de l'article 6 de la Convention, in Louis-Edmond Pettiti, Emmanuel Decaux et Pierre-Henri Imbert (dir.), « Article 6 », *La Convention européenne des droits de l'homme, Commentaire article par article*, Paris, Economica, 1995, p. 240.

⁴⁵ Cherif Bassiouni, « International Recognition of Victims' Rights », *Human Rights Law Review*, vol. 6, n° 2, pp. 203-279.

des acteurs de la procédure pénale, que l'on peut observer en adoptant deux perspectives distinctes mais complémentaires.

D'un côté, il y a la victimisation secondaire qui émerge d'une succession d'actes procéduraux isolés, estimés utiles par les divers acteurs, chacun à leur niveau. A cet égard, la victimisation secondaire peut apparaître comme étant une « sur-procéduralisation », à l'instar de ce qui est décrit comme une surmédicalisation en médecine, par exemple, et qui peut nuire à la santé⁴⁶. Dans le cas décrit, la sur-procéduralisation d'une affaire vient nuire à la justice, prise du point de vue de son efficacité restauratrice pour la victime comme du point de vue de la recherche de la vérité judiciaire. C'est par exemple le cas décrit dans l'affaire *A. et B. c. Croatie*, qui avait consisté en la multiplication d'interrogatoires et d'expertises psychologiques d'une victime mineure, de sorte que certains experts avaient relevé l'existence de biais cognitifs chez cette dernière, induits par son exposition fréquente aux interrogatoires et rendant toute affirmation de sa part sujette à caution⁴⁷. La protection contre les risques de victimisation secondaire en appelle ainsi, en pareille hypothèse, à une nécessité de coordination et *a minima*, de communication entre les différents acteurs de la chaîne pénale, afin de rationaliser les usages des éléments de procédure susceptibles d'exposer la victime. Bien que ne lui étant pas cantonnées, pareilles exigences semblent en outre cruciales dans le champ de la protection des mineurs.

D'un autre côté, la victimisation secondaire peut émerger de la relation entre la victime et un acteur de la procédure. L'enjeu principal est pour ce dernier de faire preuve de suffisamment de délicatesse et de tact lorsqu'il est en contact avec la victime ou, pour reprendre les termes de la Cour, d'adopter « une approche sensible dans la conduite de la procédure pénale »⁴⁸. Dans le contexte particulier des violences sexistes, l'obligation positive de protéger les victimes impose « un devoir de protéger l'image, la dignité et la vie privée de celles-ci, y compris par la non-divulgation d'informations et de données personnelles sans relations avec les faits »⁴⁹.

Ce devoir vient limiter la faculté pour les juges de s'exprimer librement dans les décisions et ce même si, comme la Cour le relève elle-même, cette faculté est une manifestation du principe d'indépendance de la justice⁵⁰. En d'autres termes, l'indépendance de la justice ne signifie pas liberté totale d'expression dans les jugements et la Cour entend exercer un contrôle dès lors qu'est en jeu la protection des droits des victimes. On pourra relever dans le champ du droit du Conseil de l'Europe que si aucun avis du Conseil Consultatif des Juges Européens n'a pour l'instant été adopté concernant la question de la protection des victimes, son avis n° 11 relatif à la qualité des décisions de justice adopté en 2008 recommandait expressément que la motivation des décisions

⁴⁶ Voir par exemple Thomas Hanslik et Antoine Flahault, « La surmédicalisation : quand trop de médecine nuit à la santé », *La Revue de Médecine Interne*, vol. 37, n° 3, mars 2016, pp. 201-205.

⁴⁷ Voir les extraits au § 43 *in fine*: « what is important is that the girl is being taken to various experts, from institution to institution so that she already feels at home there and adapts her behaviour, so no credible statement can any longer be obtained from her ».

⁴⁸ CourEDH, *Y. c. Slovénie*, affaire précitée, § 114.

⁴⁹ CourEDH, *J.L. c. Italie*, affaire précitée, § 139.

⁵⁰ *Idem*.

de justice soit « dépourvue de toute appréciation injurieuse ou peu flatteuse du justiciable »⁵¹. La Cour y fait d'ailleurs expressément référence au titre des éléments du droit international pertinent pour l'affaire *J.L. c. Italie* (§ 68). Dans cette même affaire, la Cour estime par exemple que le tact requis fait défaut dans la rédaction de l'arrêt d'une cour d'appel qui mentionne « l'attitude ambivalente vis-à-vis du sexe » de la requérante ou encore la référence à sa « vie non linéaire »⁵².

De surcroît, des exigences particulières sont adressées au magistrat présidant l'audience : dans l'affaire *Y. c. Slovaquie*, par exemple, la Cour avait déploré que le président ne limite pas les insinuations offensantes de l'accusation durant son contre-interrogatoire de la victime (§ 109). Dans l'affaire *B. c. Russie*, la Cour avait relevé l'absence de raison donnée par le juge pour décider de ce que l'audition de la victime mineure durerait le temps maximum imparti par le droit interne (deux heures), en dépit de l'objection explicite d'un psychologue, et serait réitérée à trois reprises⁵³.

Il y a donc là pleinement matière à penser la procédure du point de vue de ses acteurs. Pour que l'analyse soit complète, il serait utile de ne pas passer sous silence les aspects structurels qui déterminent la conduite de la procédure. En des temps de contraction des budgets alloués à la justice ou de crise politique, il est assez évident que la procédure ne saurait suivre son cours en toute sérénité. C'est à ce niveau de la discussion que la notion de victimisation secondaire pourrait rejoindre celle de violence institutionnelle. Il reste que du point de vue de la responsabilité internationale des États parties à la Convention, de tels paramètres ne sauraient en tout état de cause pas justifier la méconnaissance des obligations étatiques, de sorte qu'il apparaît peu probable – mais pas impossible – que cette dimension structurelle émerge dans la jurisprudence de la Cour.

*

Étymologiquement un moyen permettant d'avancer (*procedere*), la procédure est un chemin emprunté par une multitude d'acteurs. La boussole a longtemps été dirigée vers son point d'arrivée (condamnation, acquittement, réparation) et un sentier particulier a été réservé à l'accusé, en raison de la crainte d'arbitraire dans la conduite de la justice et de la place de la liberté individuelle dans l'échelle des valeurs européennes. L'évolution du droit européen des droits de l'homme et plus particulièrement de la jurisprudence de la Cour témoigne de ce que ce chemin n'est pas étroit au point que son tracé ne puisse accueillir, à ses côtés, les victimes. Par la recherche d'un traitement procédural digne, l'apparition de l'exigence d'une protection contre les risques de victimisation secondaire témoigne de ce qu'une voie nouvelle est possible. Elle consiste à dire qu'à défaut de pouvoir faire disparaître le crime déjà commis, la procédure doit, au minimum, ne pas faire souffrir une deuxième fois.

⁵¹ Avis n°11 (2008) du Conseil consultatif de juges européens (CCJE) à l'attention du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur la qualité des décisions de justice, CCJE(2008)5, § 38.

⁵² CourEDH, *J.L. c. Italie*, affaire précitée, § 136.

⁵³ CourEDH, *B. c. Russie*, affaire précitée, § 68.