

Les violences sexuelles chez les personnes âgées : enjeux juridico-éthiques

Aline Vignon-Barrault, Professeur à l'Université d'Angers

L'essentiel

Le phénomène des violences sexuelles faites aux personnes âgées, mis en lumière par l'actualité récente, appelle une prise de conscience des pouvoirs publics et une réponse juridique adaptée à l'ampleur du drame humain qui se joue dans le secret des alcôves. S'il existe un maillage législatif conséquent qui puise sa source dans le code pénal, le code de la santé publique, le code de l'action sociale et des familles ou encore le droit civil, la Défenseure des droits relève les insuffisances et la lenteur du traitement des dossiers en la matière. Dans l'attente du plan d'action promis par le Ministère des Solidarités, cette étude propose de dresser un panorama des violences sexuelles faites aux personnes âgées et d'évaluer les différents leviers (formation des acteurs, facilitation de la remontée des informations aux instances de contrôle, action conjointe des ARS et des conseils départementaux) qui permettraient de lutter contre ce fléau encore trop silencieux.

D'après l'OMS, « environ une personne âgée de plus de 60 ans sur six a été victime de maltraitance⁽¹⁾ dans son environnement au cours de l'année écoulée »⁽²⁾ toutes violences confondues. Le vieillissement de la population induira donc mécaniquement une augmentation des cas de maltraitance en rapport avec la sexualité⁽³⁾.

Si le législateur s'est penché sur les violences sexuelles faites aux mineurs dans le cadre de la loi n° 2021-478 du 21 avril 2021 visant à protéger les mineurs des crimes et délits sexuels et de l'inceste, il n'a pas (encore ?) oeuvré symétriquement en faveur des personnes âgées qui se trouvent à l'autre bout de la chaîne des vulnérabilités⁽⁴⁾. Le tabou qui entoure la sexualité dans le grand âge freine sans doute le développement d'une politique d'envergure de nature à favoriser le dépistage de telles violences mais aussi l'accompagnement et le soin des victimes, comme la sanction des auteurs. Une prise de conscience collective semble toutefois être à l'oeuvre. En effet, le ministère des Solidarités et de la santé a affirmé à la fin de l'année 2022 que le chiffre réel des violences sexuelles en EHPAD pourrait être « monstrueux »⁽⁵⁾ et a annoncé qu'un « dispositif d'action » arriverait en janvier 2023⁽⁶⁾, ciblant notamment les femmes âgées isolées, vulnérables et exposées aux violences.

Une enquête de Médiapart parue les 19 et 22 décembre 2022⁽⁷⁾ a mis au jour l'ampleur du phénomène, certaines affaires témoignant de faits d'une extrême gravité⁽⁸⁾. En 2013, à Montrevel-en-Bresse, une femme de 93 ans résidant en EHPAD est retrouvée inconsciente avec un traumatisme facial et tous les signes d'une agression sexuelle⁽⁹⁾. Octobre 2019, un aide-soignant d'EHPAD en Haute Saône est écroué pour agression sexuelle et harcèlement sur personnes de 75 à 90 ans, commis dans cinq établissements différents. Juin 2021, une femme de 90 ans meurt à Paris après avoir été violée par un marginal de 20 ans pendant le cambriolage de son domicile. Le grand âge, l'isolement et les troubles cognitifs facilitent les abus de faiblesse⁽¹⁰⁾ et les violences sexuelles chez les personnes âgées vulnérables et ce, quel que soit le lieu de vie des victimes, domicile ou établissement d'accueil. On peut observer à cet égard que la nature des violences commises varie selon le cadre dans lesquels elles sont commises. Lorsque la personne âgée est à domicile, les violences sexuelles sont souvent « l'accessoire » d'une autre infraction (vol, escroquerie...), ce qui n'est généralement pas le cas en établissement d'accueil où près de la moitié des violences sont commises par le personnel. Toutes situations confondues, les principales victimes de ce phénomène sont les femmes⁽¹¹⁾.

Outre les violences sexuelles qui caractérisent une infraction pénale (harcèlement sexuel, agression sexuelle, viol), la maltraitance sexuelle commence dès qu'un tiers impose à la personne âgée un ou des comportements, un ou des propos (oral ou écrit) à caractère sexuel de nature à heurter son intégrité physique ou psychique. Entrent donc dans le champ de cette étude tout acte de nature à empêcher les personnes âgées d'avoir une sexualité : lit d'une place imposé et contention pour empêcher les actes sexuels (12), propos à caractère sexuel choquant, voyeurisme, gestes déplacés lors des soins.

Reconnaître une acception large des violences sexuelles faites aux séniors implique non seulement d'admettre que le grand âge n'empêche pas de mener une vie sexuelle libre et épanouie (13) mais aussi que la personne âgée peut être à l'origine d'un désir susceptible de dégénérer en violences ou être victime d'infractions dont les maltraitances sexuelles sont le vecteur. L'évolution de la prise en charge des victimes âgées passe ainsi par la déconstruction de l'« impensé sur les violences sexuelles chez les personnes âgées » (14).

Cette définition extensive des maltraitances sexuelles faites aux personnes âgées place le sujet au croisement de plusieurs disciplines.

Le droit pénal, d'abord, qui fait du grand âge et de la particulière vulnérabilité une circonstance aggravante du côté des auteurs (15). Le code prévoit en effet une aggravation de la sanction lorsque l'infraction est « commise sur une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ». Les causes de la vulnérabilité peuvent alors être multiples chez le séniors qui, outre son grand âge, souffre d'une maladie impliquant des troubles psychiques ou physiques. Par ailleurs, le code pénal oblige toute personne qui a connaissance « de privations, de mauvais traitements ou d'agressions ou atteintes sexuelles infligés (...) à une personne qui n'est pas en mesure de se protéger en raison de son âge, d'une maladie, d'une infirmité, d'une déficience physique ou psychique (...) » (16) à en informer les autorités judiciaires ou administratives. L'obligation de dénoncer les violences sexuelles s'inscrit du reste dans le champ très large de l'article 223-6 du code pénal qui condamne la non-assistance à personne en danger (17). Cette disposition de droit pénal trouve un écho dans la récente loi du 21 mars 2022 (18) qui renforce la protection des lanceurs d'alerte.

Parallèlement au droit pénal, le droit sanitaire et social ainsi que le droit civil ou le droit administratif saisissent les violences sexuelles faites aux personnes âgées sans pour autant leur dédier de textes spécifiques. En particulier, la loi n° 2005-102 du 11 février 2005 (19) pour l'égalité des droits et des chances a permis de garantir un pouvoir de décision sans discrimination aux personnes âgées, renforcée par la loi du 28 décembre 2015 (20) qui a précisé la nature et l'étendue de leurs droits fondamentaux. En matière médico-sociale, l'article L. 311-3 CASF garantit l'exercice de sa dignité, de son intégrité, de sa vie privée, de son intimité et de sa sécurité à la personne âgée accueillie.

Outre la loi *stricto sensu*, la protection de la personne âgée est saisie par ce que les juristes appellent « le droit mou » (ou *soft law*) qui se compose de chartes, de recommandations de bonnes pratiques, ou d'avis qui n'ont pas de force contraignante. On peut citer, sans souci d'exhaustivité, la Charte des droits et des libertés de la personne âgée en situation de handicap ou de dépendance créée par la Fondation Nationale de Gérontologie (FNG), la Charte des droits et des libertés de la personne accueillie en établissement ou encore la récente Charte « Accompagnement du grand âge » qui créent un socle de règles de nature à conforter indirectement la protection de la personne âgée par le rappel des droits fondamentaux de la personne âgée, notamment les droits à la vie privée et à la dignité.

À l'épreuve des faits et en dépit de ces textes de nature variée, l'effectivité de la protection accordée aux séniors face aux agressions sexuelles est menacée par des obstacles qui opèrent à différents niveaux. Le constat est sans appel : les victimes ne sont pas suffisamment protégées, identifiées et prises en charge pour des raisons qui tiennent à la fois aux victimes elles-mêmes et/ou à l'insuffisance de la réponse des pouvoirs publics (21).

Du côté des victimes, la charge de la preuve des violences sexuelles incombe à la personne âgée elle-même, à son tuteur, à la personne de confiance et plus généralement à son entourage immédiat. Or l'établissement des faits se heurte à de nombreux écueils : absence de blessures corporelles, difficultés des personnes âgées à s'exprimer (amnésie post-traumatique, honte...), omerta des équipes encadrant les personnes âgées.

Du côté des pouvoirs publics, la faible réactivité de l'Administration aux différents stades des signalements (Directions d'établissement, ARS et conseils départementaux) ou du juge a deux causes. La première est liée à la vulnérabilité des personnes âgées qui sont souvent dans l'incapacité de se défendre, voire de comprendre la gravité des violences qui leur sont portées du fait de l'amenuisement de leurs capacités psychiques et physiques. La seconde tient au personnel encadrant, notamment en EHPAD. Si des signalements de violences sexuelles sont effectués, ils ne sont pas toujours suivis d'effet, soit que les violences soient ignorées par la direction des établissements, soit que la saisine du juge pénal aboutisse à un non-lieu.

L'examen de l'éventail des violences sexuelles faites aux personnes âgées (I) précèdera la mise en lumière des leviers à mettre en oeuvre pour garantir la prise en charge efficace de ces violences (II).

I - L'éventail des violences sexuelles faites aux personnes âgées

Pour saisir parfaitement l'ampleur du phénomène des maltraitements sexuelles subies par les séniors, il convient d'en retenir une conception extensive qui obéit à la *summa divisio* des violences sexuelles « par empêchement » et des violences sexuelles « par commission ».

A - Les violences sexuelles par empêchement

Les violences sexuelles par empêchement résultent de la limitation ou de l'exclusion arbitraire du droit à la sexualité des personnes âgées, en opposition avec l'article 459 du code civil qui énonce, à hauteur de principe, que « sauf urgence, la personne chargée de la protection du majeur ne peut, sans l'autorisation du juge ou du conseil de famille s'il a été constitué, prendre une décision ayant pour effet de porter gravement atteinte à l'intégrité corporelle de la personne protégée ou à l'intimité de sa vie privée ». En dépit de la clarté du texte, les violences sexuelles par empêchement se rencontrent fréquemment lorsque les personnes âgées sont placées sous mesure de protection, notamment sous tutelle ou sous curatelle ou simplement placées en établissement. Dans le premier cas, en vertu de l'article 458 al. 1^{er} du code civil qui vise la catégorie des « actes dont la nature implique un consentement strictement personnel », le tuteur ou le curateur n'ont pas le pouvoir de limiter ou de s'opposer à la sexualité de la personne protégée, les relations sexuelles relevant par définition des actes strictement personnels échappant à l'autorisation préalable du juge des contentieux de la protection. De même, l'accueil dans un établissement devait s'opérer dans le respect du droit à la vie privée, à l'intimité et à la dignité de la personne âgée. Autrement dit, si l'état de santé mentale ou physique de la personne âgée justifie de restreindre, dans son intérêt, sa liberté sexuelle, toute limitation doit être proportionnée et ne pas procéder d'une décision arbitraire. Cette question se pose avec une acuité particulière dans le cadre des établissements médico-sociaux accueillant des personnes âgées qui sont fréquemment confrontés à un dilemme : d'un côté, ils sont tenus de garantir la sécurité des personnes accueillies et, de l'autre, de protéger leur dignité, leur vie privée et personnelle, donc leur liberté sexuelle.

Au nom de l'impératif de sécurité, certains directeurs d'établissements ont pu céder à la tentation de consigner l'interdiction des relations sexuelles des résidents dans le règlement intérieur. S'agissant d'une hospitalisation psychiatrique sans consentement (dont la solution peut être transposée aux personnes âgées accueillies), le juge administratif a estimé que les malades ne peuvent être soumis par le règlement intérieur de l'établissement à une interdiction générale et absolue d'avoir des relations sexuelles²². De telles mesures sont en effet illégales dès lors

qu'elles ne sont pas individualisées et fondées sur des justifications précises⁽²³⁾ et proportionnées⁽²⁴⁾. Le droit à la vie privée et à l'intimité garanti par le droit international⁽²⁵⁾ et par le droit interne⁽²⁶⁾ s'oppose à la formulation générale d'un tel interdit.

De manière plus nette, un arrêt de la cour d'appel de Paris du 9 mars 2016⁽²⁷⁾ consacre positivement le droit à la sexualité des séniors, dès lors que le consentement à l'acte des personnes concernées n'est pas douteux, y compris lorsqu'elles sont atteintes d'un trouble mental. L'affaire portait sur le licenciement d'une psychologue employée dans un EHPAD qui, face aux gestes de rapprochement de deux résidents au cours d'un repas, avait demandé au personnel de les isoler avant de les monter dans leur chambre afin qu'ils puissent assouvir leur désir dans l'intimité. L'employeur reprochait à la psychologue une faute professionnelle ayant consisté à favoriser une relation sexuelle alors que les résidents, tous deux placés sous tutelle, présentaient des troubles cognitifs et une désinhibition diagnostiquée et connue du personnel. Selon lui, ces troubles empêchaient un véritable consentement à l'acte charnel et les exposaient ainsi à une atteinte sexuelle non consentie⁽²⁸⁾. Par un arrêt confirmatif, la cour d'appel de Paris a jugé le licenciement infondé et a écarté toute faute de la salariée. Pour ce faire, elle a distingué « le discernement invoqué par l'association, qui est la faculté d'apprécier sainement les choses, avec intelligence et sens critique, du consentement qui est l'action de donner son accord à un acte ». Or, en l'espèce, « les deux résidents ont dans la salle à manger eu un comportement non équivoque de rapprochement de nature sexuelle ayant conduit le personnel présent à installer un claustra » et que « le comportement réciproque des deux personnes révélait leur consentement ». La psychologue affirmait avoir constaté visuellement le consentement des deux personnes avec l'infirmière présente et avoir pris conjointement la décision de les isoler. Il était ajouté que l'équipe médicale avait constaté la satisfaction des résidents, ce qui fragilisait l'argument de la société consistant à invoquer l'absence de consentement de l'un des résidents.

Cette solution s'imposait par application de l'article 8 de la charte de la personne accueillie, de l'article L. 311-3 du code de l'action sociale et des familles et de l'article 459-2 al. 2 du code civil précisant « qu'un résident d'un établissement a droit au respect de sa vie privée et de son intimité, qu'il doit être protégé de toute action visant à lui interdire une relation intime mutuellement consentie ». Cette conception d'un consentement dissocié d'une pleine capacité de discernement mérite d'être approuvée s'agissant des personnes âgées atteintes de troubles mentaux. Elle postule que le consentement de la personne âgée doit être systématiquement recherché et pris en considération, notamment par l'entremise de la personne de confiance⁽²⁹⁾, y compris lorsqu'elle fait l'objet d'une mesure de protection. Le consentement à l'acte sexuel peut ainsi résulter d'une attitude d'adhésion spontanée non équivoque de la personne à la relation et de la satisfaction apparente qu'elle en retire, quand bien même elle ne serait pas en capacité de mesurer pleinement les conséquences de ses actes.

Il ne suffit pas d'appréhender les violences par empêchement pour avoir saisi la notion de maltraitance sexuelle dans toutes ses dimensions. Encore faut-il y intégrer les violences sexuelles par commission dont la matérialité est plus facile à établir.

B - Les violences sexuelles par commission

L'examen des formes de violences par commission précèdera l'identification des différents auteurs de ces violences.

1 - Les différentes formes de violences par commission

Les violences sexuelles par commission sont matériellement les plus caractérisées et sont expressément visées par le code pénal. L'article 222-22 du code pénal⁽³⁰⁾ définit les violences sexuelles comme tous les actes sexuels commis avec violence, contrainte, menace ou surprise de nature à porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne humaine protégés par le Droit. Elles donnent lieu à des sanctions à géométrie variable en fonction de la gravité des

actes commis : contention pour éviter les pratiques sexuelles⁽³¹⁾, voyeurisme et propos à caractère sexuel déplacé⁽³²⁾, harcèlement sexuel⁽³³⁾, attouchements sexuels ou agression sexuelle⁽³⁴⁾ et viol⁽³⁵⁾. L'ensemble de ces actes heurtent les droits à la dignité, à l'intimité et à l'intégrité.

Si l'on peut être tenté de cantonner les violences sexuelles aux comportements volontaires présentant une certaine gravité, cette acception restrictive doit d'emblée être écartée à la lumière de la loi sur les violences sexuelles et sexistes du 3 août 2018. Ce texte regroupe en effet sous la même bannière une multitude de comportements liés à la sexualité. Les violences sexuelles faites aux personnes âgées commencent ainsi dès qu'une toilette est faite à la hâte ou sans ménagement, sans fermer la porte de la chambre. De tels comportements sont contraires aux impératifs de bientraitance promus par la commission sur la bientraitance⁽³⁶⁾. Ils sont saisis par la proposition de loi n° 4286 enregistrée à la Présidence de l'Assemblée nationale le 29 juin 2021 visant à promouvoir la bientraitance dans l'accompagnement des personnes en situation de vulnérabilité et des majeurs protégés et à lutter contre la maltraitance.

S'intègrent ainsi à la liste des violences sexuelles toutes les maltraitements institutionnelles émanant de professionnels de santé en EHPAD ou à domicile. Elles sont la conséquence d'une chosification de la personne âgée dont la prise en charge est malheureusement trop souvent guidée par des impératifs de rentabilité. Il ne s'agit pas de violences sexuelles volontaires mais de négligence par insuffisance de soins appropriés assimilables à des violences sexuelles. À cet égard, la Défenseure des droits est saisie de « fréquentes atteintes à l'intimité et à la dignité des résidents, telles que les toilettes et changes réalisés avec la porte de la chambre ouverte, l'absence de paravent dans les chambres doubles, l'impossibilité pour le résident de fermer sa chambre à clé, etc. »⁽³⁷⁾. Outre que ces pratiques sont moralement inacceptables, elles heurtent tous les textes internes et internationaux qui protègent les droits humains. En pratique, toute personne âgée devrait bénéficier d'un espace qui lui permette de se préserver du regard d'autrui lorsqu'elle le souhaite, même si ce n'est pas chose facile en collectivité⁽³⁸⁾.

Si les violences sexuelles faites aux personnes âgées sont d'une grande diversité, il en est de même des auteurs.

2 - Les auteurs des violences sexuelles faites aux personnes âgées

Les auteurs de violences sexuelles peuvent être des personnels soignants ou d'encadrement, qu'ils soient indépendants ou salariés, être des tiers ou des résidents, voire des membres de l'entourage. La responsabilité contractuelle d'un établissement d'accueil peut être mise en oeuvre au titre de ses obligations de sécurité à l'égard du résident victime⁽³⁹⁾. Sur le plan de la criminalité, l'âge n'apparaît pas comme un facteur déterminant dans le choix des victimes, certains agresseurs, notamment en EHPAD ayant été mis en cause dans des affaires de pédo-criminalité. Comme le souligne Julien Chopin⁽⁴⁰⁾, ce sont la vulnérabilité et l'accessibilité qui attirent les criminels.

Les auteurs sont le plus souvent des hommes, mais aussi parfois des femmes qui maltraitent à la fois les hommes et les femmes âgés. S'agissant des violences volontaires proprement dites, elles peuvent être commises indifféremment en EHPAD ou à domicile⁽⁴¹⁾, par un professionnel du grand âge, par un tiers ou par un résident du même établissement. La presse se fait l'écho des cas les plus graves de viol. Une résidente atteinte de la maladie d'Alzheimer, âgée de 95 ans, a ainsi été violée par un kinésithérapeute de 49 ans placé en détention pour « viol sur personne vulnérable ». Les aides-soignantes, qui le soupçonnaient, ont donné l'alerte, après avoir caché un dispositif d'enregistrement audio dans la chambre de la résidente. Dans un EHPAD du Nord de la France, un homme d'une cinquantaine d'années ne travaillant pas dans l'établissement, a été retrouvé par une aide-soignante de nuit dans le lit d'une octogénaire souffrant d'une maladie neurodégénérative.

Le rapport de la Défenseure des droits du 4 mai 2021⁽⁴²⁾ comme les récentes annonces du ministère des Solidarités fin 2022⁽⁴³⁾ concluent à la nécessité d'une action d'envergure pour lutter contre les violences sexuelles faites aux personnes âgées, notamment en EHPAD.

II - La nécessité d'un renforcement de la prise en charge des violences sexuelles faites aux personnes âgées

Les rapports et enquêtes les plus récents s'appuient sur le constat d'une protection insuffisante des personnes âgées victimes de violences sexuelles et proposent plusieurs leviers d'action pour y remédier.

A - Le constat d'une protection insuffisante des personnes âgées victimes de violences sexuelles

La protection insuffisante des personnes âgées victimes de violences sexuelles s'expliquent en amont aux obstacles qui empêchent la mise au jour de ces violences et en aval une réponse judiciaire insuffisante.

1 - Les obstacles à la mise au jour des violences sexuelles

* *Les obstacles à la preuve des violences sexuelles par les victimes* : la preuve des violences sexuelles est compliquée par le fait que les maltraitements sexuelles ne s'accompagnent pas toujours de violences physiques ayant causé des atteintes corporelles visibles. En outre, l'altération des facultés mentales ou le mutisme de la personne âgée peuvent empêcher la découverte des faits et paralyser l'action judiciaire. Enfin, la détection des cas est rendue plus difficile du fait du musellement spontané de leur propre parole par les victimes qui n'osent dénoncer les violences, par honte ou par crainte de n'être pas crues ou, pire, d'être considérées comme des parias. Il en résulte une impunité de comportements moralement et juridiquement gravissimes. C'est regrettable car toute violence sexuelle, y compris celle qui n'épouse pas parfaitement les contours d'une incrimination prévue par le code pénal, peut justifier la saisine du juge civil ou administratif (selon le cadre des violences) pour obtenir une condamnation à verser des dommages et intérêts en réparation des préjudices subis par la personne âgée. À cet égard, l'OMS souligne que la maltraitance des personnes âgées peut entraîner de graves traumatismes physiques et avoir des conséquences psychologiques à long terme. Parmi les pathologies les plus fréquentes, on relève la dépression, la baisse de l'estime de soi, le développement de troubles du comportement (conduites à risque ou agressives), l'apparition de pathologies diverses qui peuvent aller jusqu'à la perte d'autonomie ou à la mort par choix de se laisser mourir ou par décision de se suicider peu après les violences sexuelles ⁽⁴⁴⁾.

* *Les obstacles à la remontée des violences sexuelles dans le cadre d'obligations de signalement* : le personnel a tendance à effacer les traces des violences et à prévenir la famille et les proches avec retard, voire à garder l'information secrète considérant que les victimes sont en fin de vie et que leur incapacité cognitive atténue leurs souffrances. Pourtant, diverses obligations de signalement sont prévues par les textes. Les articles L. 331-8-1 et L. 331-8-2 du CASF imposent aux établissements, services, lieux de vie et d'accueil d'informer sans délai les autorités administratives, le Procureur de la république, voire le juge des contentieux de la protection, de tout dysfonctionnement grave dans leur gestion ou leur organisation susceptible d'affecter la prise en charge des usagers, leur accompagnement ou le respect de leurs droits et de tout évènement ayant pour effet de menacer ou de compromettre la santé, la sécurité ou le bien-être physique ou moral des personnes prises en charge ou accompagnées. Dans le cadre des soins, l'article L. 1413-14 du CSP impose à tout professionnel de santé l'obligation de signaler à l'ARS un évènement indésirable grave lié aux soins (EIGS), ce qui peut concerner évidemment les violences sexuelles. À cet égard, la Défenseure des droits déplore dans son rapport du 4 mai 2021 ⁽⁴⁵⁾ que les remontées d'EIGS soient aléatoires et manquent de formalisme en l'absence de protocoles et d'outils destinés à traiter les évènements indésirables. Il est également relevé que lorsque ces protocoles et ces outils existent, ils sont mal ou peu utilisés ⁽⁴⁶⁾.

La Défenseure des droits a constaté, lors de son enquête auprès des agences régionales de santé en novembre 2019, que les évènements indésirables n'étaient pas suffisamment pris en considération, par manque de précision et de formalisme des protocoles et des outils de traitement ainsi qu'un manque d'unification des procédures selon qu'il s'agit d'un « EIGS » relevant du code de la santé publique ou d'un « dysfonctionnement grave dans leur gestion ou leur

organisation » relevant du code de l'action sociale et des familles. S'agissant plus spécifiquement des violences sexuelles, il serait souhaitable qu'un outil de mesure fiable et partagé par l'ensemble des autorités de régulation et de contrôle soit mis en place, au niveau national, afin d'évaluer l'ampleur du phénomène. En pratique, les procédures de signalement peuvent tout bonnement ne pas être appliquées. À titre d'exemple, on peut citer le cas d'une directrice d'EHPAD jugée le 7 avril 2019 notamment pour avoir ignoré le signalement du viol d'une résidente souffrant d'Alzheimer, par un autre pensionnaire de l'établissement. Or de nombreux signalements pour agressions sexuelles avaient déjà visé la même résidente. Si l'instruction avait été clôturée par un non-lieu, la famille a poursuivi la directrice ¹⁰(47).

Les trop rares signalements se projettent dans une réponse judiciaire insuffisante.

2 - Une réponse judiciaire insuffisante

Les difficultés ressenties par les victimes de violences sexuelles et leur entourage pour engager une action judiciaire viennent de ce que les personnes chargées de recevoir et de traiter les demandes ne sont pas toujours formées et sensibilisées à la prise en charge des personnes en perte d'autonomie et à la problématique de la maltraitance sexuelle. Ainsi les plaintes ne sont-elles pas toujours enregistrées et certains faits sont banalisés en même temps qu'il peut être fait preuve d'une plus grande tolérance envers les auteurs en raison des conditions de travail difficiles dans le secteur médico-social. La Défenseure des droits suggère ainsi au ministère de l'Intérieur dans sa Recommandation n° 47 de sensibiliser les personnels chargés de recueillir les plaintes du résident et de ses proches portant sur des faits de maltraitance au sein des EHPAD ¹⁰(48). Cette recommandation pourrait être étendue à tous les cas de maltraitements sexuelles dans ou hors établissement d'accueil. En pratique, les signes qui doivent alerter sont évidemment la parole de la personne âgée mais d'autres signes plus discrets tels que la perte d'appétit, du sommeil, les pleurs injustifiés, le changement de comportement brutal et/ou les ecchymoses.

Si l'on conjugue l'âge moyen des résidents en EHPAD (82 ans), leur état de dépendance (80 % sont atteints de troubles de la cohérence et 40 % de maladies neurodégénératives) et les lenteurs de la justice, on aboutit à une impossibilité de rendre justice aux victimes avant leur mort qui survient en général assez rapidement après la commission des maltraitements sexuelles. D'où la nécessité de mettre l'accent sur les mesures préventives et d'actionner différents leviers pour répondre efficacement à ce fléau.

B - Les leviers pour améliorer la prise en charge des violences sexuelles faites aux personnes âgées

Trois leviers permettent de faciliter la remontée des informations relatives aux violences sexuelles faites aux personnes âgées. Il s'agit d'abord de former les personnels soignants et d'encadrement des personnes âgées, d'accompagner ensuite les signalements et enfin d'harmoniser et de renforcer les contrôles.

1 - La formation des personnels soignants et d'encadrement des personnes âgées

Les violences sexuelles sur personnes âgées doivent donner lieu à des actions de sensibilisation et de formation des soignants et des encadrants, en particulier lorsque la personne âgée est vulnérable ¹⁰(49). Une politique de prévention efficace suppose de faciliter l'accès des aidants et des personnes de confiance pour lesquels le signalement peut être une démarche complexe. Cet impératif figurait déjà dans les actions de sensibilisation et de prévention prévues par l'article 4 de la loi n° 2018-703 du 3 août 2018 renforçant la lutte contre les violences sexuelles et sexistes et a été récemment rappelé par le ministère des Solidarités qui promet une meilleure formation du personnel au repérage des situations de potentielles maltraitements. De même, la CNCDH, dans son avis du 20 novembre 2018 « Lutte contre les violences sexuelles : une urgence de santé publique, un enjeu pour les droits fondamentaux », recommandait « de

prévoir des plans d'actions particuliers, construits en lien avec les personnes concernées, à l'image de ce qui peut se faire en matière de prévention VIH ». La commission insistait également sur la nécessité pour ces plans d'intégrer « une information des personnes sur leurs droits, un accompagnement sanitaire, social et juridique des victimes, une sensibilisation des professionnels travaillant avec elles, et un volet de prévention des risques adapté ».

Cela suppose qu'en amont, avant même la mise en oeuvre de la machine judiciaire, les professionnels - médecins, personnel soignant, aidants, professionnels de la séniorité, travailleurs sociaux - soient mobilisés pour mieux repérer et aider les personnes victimes de telles violences. C'est pourquoi la CNCDH a recommandé, pour faciliter la détection des victimes et faire reculer le « chiffre noir », d'amplifier les efforts en matière de professionnalisation de l'accueil des victimes et de formation des professionnels intervenant dans le champ des violences sexuelles et sexistes. À cet égard, une évaluation de l'IGA sur la mise en oeuvre de l'obligation légale de formation pour les professions visées à l'article 21 de la loi n° 2010-769 du 9 juillet 2010, modifiée par la loi du 4 août 2014 pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes, serait opportune. En outre, une mise en réseau local de ces différents acteurs est souhaitable pour faciliter la détection, l'orientation et la prise en charge des victimes (50). C'est également en ce sens que s'est prononcée la Défenseure des droits dans son Rapport dédié aux droits fondamentaux des personnes âgées accueillies en EHPAD du 4 mai 2021, en préconisant dans sa Recommandation n° 43 « de rendre obligatoire une formation initiale et continue à la bientraitance et à la lutte contre la maltraitance à l'attention de tous les professionnels intervenant dans l'accompagnement et le soin des résidents ». De même, dans sa Recommandation n° 48, la Défenseure des droits préconise « de s'assurer de l'organisation effective et régulière dans les EHPAD d'actions de formation et de sensibilisation des professionnels sur la conduite à adopter face à la maltraitance, sur l'obligation de signalement et les conditions de levée du secret ».

2 - L'accompagnement des signalements

La Défenseure des droits milite en faveur d'un dispositif de vigilance médico-sociale pour renforcer l'identification, le signalement et l'analyse des situations de maltraitance ce qui pourrait donner lieu à des procédures spécifiques en matière de violences sexuelles (51). De nombreux dispositifs existent pour permettre aux victimes de violences sexuelles de signaler les faits mais ils sont insuffisamment connus de leurs bénéficiaires. Par exemple, l'article L. 311-5 du CASF (52) offre aux personnes accueillies en établissement médico-social ou leur représentant légal la possibilité de faire appel à une personne qualifiée bénévole, dont l'intervention est gratuite, choisie sur une liste établie dans leur territoire.

Certains contrats de séjour comportent une clause de médiation prévoyant la saisine de la personne qualifiée avant la saisine éventuelle du juge. Cette instance reste largement méconnue et n'est pas mise en place sur la totalité du territoire. La défenseure des droits (53) relève ainsi que « l'établissement de la liste des personnes qualifiées est complexe car elle doit être fixée conjointement, pour chaque département, par le préfet, le président du conseil départemental et le directeur général de l'ARS compétente, si bien que les listes disponibles en ligne ne sont pas systématiquement à jour. De plus, les compétences des personnes qualifiées demeurent mal définies et leur formation à la médiation est insuffisante ». Dès lors, il est préconisé dans la Recommandation n° 44 de « structurer et de mettre en place un dispositif effectif de médiation dans le secteur médico-social », voire de l'imposer dans les contrats d'hébergement des personnes âgées en EHPAD. La Défenseure des droits relève en outre des superpositions de compétences des ARS et du conseil départemental dans le cadre de leurs missions. Si ces deux structures recueillent, transmettent et traitent des signalements effectués par les usagers et leurs proches, les faits dénoncés peuvent relever de la compétence conjointe de ces deux autorités, lesquelles ne collaborent pas systématiquement lors du traitement des litiges. Dès lors, une saisine pour les mêmes faits peut donner lieu à des réponses contradictoires. Tout risque de dysfonctionnement pourrait être écarté en suivant la Recommandation n° 45 « de mettre en oeuvre une plus grande collaboration entre les Agences régionales de santé et les Conseil départementaux sur le traitement des plaintes ainsi que sur la coordination des contrôles et inspections en élaborant un référentiel partagé. Plus généralement, la

Défenseure des droits suggère dans sa Recommandation n° 42 « de mettre en place des observatoires régionaux permettant de mieux répondre aux situations de maltraitance signalées sur un territoire ».

Par ailleurs, sur le plan judiciaire, le code pénal oblige toute personne qui a connaissance « de privations, de mauvais traitements ou d'agressions ou atteintes sexuelles infligés (...) à une personne qui n'est pas en mesure de se protéger en raison de son âge, d'une maladie, d'une infirmité, d'une déficience physique ou psychique (...) » à en informer les autorités judiciaires ou administratives. Le code réprime également à l'article 223-6 « la non-assistance à personne en danger », ce qui est une incitation forte à signaler les violences sexuelles. Il existe toutefois un frein puissant à cette dynamique qui réside dans « la crainte des familles de signaler certains comportements ou dysfonctionnements portant préjudice à leurs proches, de peur de représailles de la part de l'établissement, tant vis-à-vis des résidents qu'envers les familles elles-mêmes, notamment par des limitations de visites voire des interdictions » (54). C'est pourquoi la Défenseure des droits propose, dans sa Recommandation n° 46, « de prendre des mesures appropriées pour protéger le résident en EHPAD de toutes représailles à son encontre à la suite d'une plainte de ses proches concernant des défaillances liées à sa prise en charge. En outre, la vigilance doit être pérenne, ce qui a conduit la Défenseure des droits à suggérer dans sa Recommandation n° 49 « de veiller à ce que les directions des EHPAD renforcent la gestion et le suivi des événements indésirables au sein de l'établissement ».

Plus généralement, la loi a mis en place la protection des auteurs des signalements dans le cadre de loi du 9 décembre 2016 (55) qui définit les modalités de protection générale des lanceurs d'alerte. À l'épreuve des faits, la législation apparaît trop complexe, les conditions à remplir pour bénéficier du régime de protection sont nombreuses. Le dispositif est aussi lacunaire. L'employé n'est protégé que contre les représailles de son employeur ; seules les situations les plus graves - crimes ou délits - sont visées » (56).

De manière plus ciblée, un dispositif particulier de protection des agents des établissements et services sociaux et médico-sociaux (ESSMS) est prévu par l'article L. 313-24 du CASF (57). Pour faciliter le signalement des violences, l'article 226-14 du code pénal délie des conséquences pénales l'atteinte portée à un secret protégé par la loi, notamment le secret professionnel, ce qui est particulièrement bienvenu en matière de violences sexuelles.


Si les textes existent, les signalements achoppent sur la preuve des violences sexuelles, notamment les moins graves, et sur la complexité des procédures. S'ajoute à la multitude d'acteurs concernés et, parfois, leur manque de coordination. Le conflit de loyauté - identification du professionnel avec le collègue qui maltraite plutôt qu'avec la personne âgée maltraitée - et la crainte des représailles de la part de la hiérarchie comme des pairs, voire la peur de perdre son emploi (58)... Tout cela justifie pour le moins un renforcement des contrôles.

3 - Le renforcement des contrôles

L'existence de contrôles administratifs, indépendamment du traitement des réclamations des victimes, est essentiel pour identifier les situations à risque et prévenir les violences sexuelles. À cet égard, l'article 16 de la CIDPH impose à l'État de mettre en place un contrôle des établissements médico-sociaux par des autorités indépendantes. Le code de l'action sociale et des familles et le code de la santé publique (59) confient le rôle d'inspection et de contrôle de ces établissements aux agences régionales de santé et aux conseils départementaux (CD). Le décret du 17 décembre 2019 (60) a précisé et renforcé les contrôles par les autorités administratives (61).

Concernant spécialement les inspections et contrôles réalisés par les ARS et les CD, la Défenseure des droits dénonce l'absence de référentiel commun comme base de contrôle et regrette la longueur de la procédure et l'insuffisance de moyens humains pour effectuer les inspections (62). Elle insiste sur la nécessité, pour les contrôles et inspections, d'être menés conjointement avec les CD avec la mise en place de commissions mixtes (ARS/CD). Quant aux modalités des contrôles, si certains peuvent se réaliser sur pièces, il est aussi nécessaire de procéder à des investigations

approfondies sur place et de manière inopinée pour repérer les situations de maltraitance, notamment sexuelles, qui sont les plus difficiles à mettre au jour.

Enfin, lorsque les contrôles pointent des violences sexuelles, la sécurité des résidents devrait justifier la fermeture de l'établissement ou du service. La Défenseure des droits relève toutefois qu'une telle mesure est rarement mise en oeuvre  (63).

Mots clés :

PERSONNE AGE * Généralités * Maltraitance * Violences sexuelles * Défenseur des droits * Droits fondamentaux

(1) V. la définition de la maltraitance introduite par la loi n° 2022-140 du 7 févr. 2022 relative à la protection des enfants au sein du CASF qui vise « toute personne en situation de vulnérabilité lorsqu'un geste, une parole, une action ou un défaut d'action compromet ou porte atteinte à son développement, à ses droits, à ses besoins fondamentaux ou à sa santé et que cette atteinte intervient dans une relation de confiance, de dépendance, de soin ou d'accompagnement. Les situations de maltraitance peuvent être ponctuelles ou durables, intentionnelles ou non. Leur origine peut être individuelle, collective ou institutionnelle. Les violences et les négligences peuvent revêtir des formes multiples et associées au sein de ces situations ».

(2) OMS, Maltraitance des personnes âgées, 4 oct. 2021 : <https://www.who.int/fr/news-room/fact-sheets/detail/elder-abuse>. V. le Rapport de la Défenseure des droits du 4 mai 2021, Les droits fondamentaux des personnes âgées accueillies en EHPAD : https://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/836210050_ddd_droitsehpadd_access.pdf. *Adde* : Suivi des recommandations du rapport sur les droits fondamentaux des personnes âgées accueillies en EHPAD : <https://www.defenseurdesdroits.fr/fr/rapports/2023/01/suivi-des-recommandations-du-rapport-sur-les-droits-fondamentaux-en-ehpad>, 16 janv. 2023.

(3) Rapport OMS, préc. : le nombre des plus de 60 ans dans le monde devrait au moins doubler, passant de 900 millions en 2015 à quelques 2 milliards en 2050.

(4) Sous réserve des dispositions du code pénal qui font du grand âge et de la particulière vulnérabilité une circonstance aggravante. V. *infra*.

(5) Dans le même temps, la Défenseure des droits relève (suivi des recommandations du rapport sur les droits fondamentaux des personnes âgées accueillies en EHPAD, 16 janv. 2023, préc., p. 3) « que les droits fondamentaux des résidents ne sont toujours pas respectés. Ces atteintes aux droits et libertés des résidents, facilitées par la vulnérabilité liée à leur perte d'autonomie, sont constitutives de maltraitements et de discriminations ».

(6) À ce jour, ces mesures ne semblent pas encore avoir été mises en oeuvre.

(7) <https://www.mediapart.fr/journal/dossier/france/violences-sexuelles-en-ehpad>. V. la première étude publiée le 19 déc. 2022 « Violences sexuelles : en EHPAD, les femmes vulnérables sont des proies » et la seconde le 22 déc. : «

Les femmes âgées sont la dernière roue du carrosse des politiques publiques ».


(8) V. Ph. Thomas et C. Hazif-Thomas, *in* Violences sexuelles et abus de faiblesse à l'encontre des personnes âgées, *All issues*, n° 10/2021.

(9) La cour d'appel de Lyon a confirmé le 4 nov. 2021 la décision du tribunal administratif, qui avait reconnu en décembre 2019 « une faute de nature à engager la responsabilité de l'Ehpad », pour un défaut de surveillance et de contrôle des accès. V. l'enquête de Médiapart, préc.












(10) P. Thomas, C. Hazif-Thomas, C. Pradere, P. Darrieux, Dépendance affective de la personne âgée et abus de faiblesse, *Rev. Gériatr.*, 19(6), 1994. 401-408.


(11) V. Le site « 7 Millions de Mousquetaires », cité par Ph. Thomas et C. Hazif-Thomas, *in* Violences sexuelles... (*op. cit.*), qui rapporte que les femmes sont six fois plus susceptibles d'être victimes d'abus sexuel envers les personnes âgées. 27 % des victimes de violences sexuelles envers les personnes âgées se sont produites chez elles ou chez leurs agresseurs, et plus encore souvent sur leur lieu de soin. Rapp. J. Chopin, pour l'enquête de Médiapart, préc. : « en majorité, ces victimes de violences sexuelles sont des femmes - 98 % - ayant des troubles cognitifs, des handicaps physiques et psychologiques, comme Alzheimer ».


(12) Sur la contention des personnes âgées, v. C. Zacharie, Les effets de la contention en secteur médico-social, oubliés du débat juridique ?, *JDSAM*, n° 31, 2022. 18-25.

(13) A. Vignon-Barrault, Le respect de la liberté sexuelle des séniors : enjeux et perspectives, *RDSS* 2020. 783 s. 

(14) En ce sens, v. P. Czernichow, président de l'association Alma, pour l'enquête de Médiapart, préc.

(15) C. pén., art. 222-24  pour le viol ; c. pén., art. 222-29  pour les agressions sexuelles autres que le viol ; c. pén., art. 222-33  pour le harcèlement sexuel ; c. pén., art. 225-4-13  pour les pratiques, les comportements ou les propos répétés visant à modifier ou à réprimer l'orientation sexuelle ou l'identité de genre, vraie ou supposée, d'une personne et ayant pour effet une altération de sa santé physique ou mentale. Pour des illustrations en matière de viol, v. *Crim.*, 8 juin 2010, 10-82.039, *D.* 2010. 2888 , note H. Hasnaoui  ; *ibid.* 2732, obs. G. Roujou de Boubée, T. Garé et S. Mirabail  ; *AJ pénal* 2010. 444, obs. G. Roussel  ; *RSC* 2010. 619, obs. Y. Mayaud  ; *Crim.*, 9 déc. 2014, n° 14-86.452  ; *Crim.*, 19 oct. 2016, n° 16-84.917 .

(16) C. pén., art. 434-3 .

(17) C. pén., art. 223-6  : « quiconque pouvant empêcher par son action immédiate, sans risque pour lui ou pour les tiers, soit un crime, soit un délit contre l'intégrité corporelle de la personne s'abstient volontairement de le faire est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende [...] » qui s'inscrit dans une section intitulée « De l'entrave aux

mesures d'assistance et de l'omission de porter secours (art. 223-5¹ à 223-7-1¹) ».

(18) V. en dernier la loi organique n° 2022-400 du 21 mars 2022.

(19) Loi n° 2005-102 du 11 févr. 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées.

(20) Loi n° 2015-1776 du 28 déc. 2015 : v. H. Rihal, La loi relative à l'adaptation de la société au vieillissement, AJDA 2016. 851¹ ; A.-L. Fabas-Serlooten, Adaptation de la société au vieillissement, un nouveau regard sur la perte d'autonomie, AJ fam. 2016. 90¹. *Adde* : F. Cafarelli, La loi n° 2015-1776 du 28 décembre 2015 relative à l'adaptation de la société au vieillissement : vers une société inclusive, in D. Blanc (Dir.), Âge(s) et Droit(s), De la minorité à la vieillesse au miroir du droit, Institut Universitaire de Varenne, 2016.

(21) Très nettement en ce sens, v. la position de la Défenseure des droits (suivi des recommandations du rapport sur les droits fondamentaux des personnes âgées accueillies en EHPAD, 16 janv. 2023, préc., p. 7) : « la prise de conscience tardive des pouvoirs publics doit maintenant déboucher sur une politique nationale ambitieuse permettant d'assurer une prise en charge respectueuse des droits et libertés fondamentaux des résidents des EHPAD et de leur dignité ».


(22) CAA Bordeaux 6 nov. 2012, n° 11BX01790¹, AJDA 2013. 115¹, concl. D. Katz¹ ; D. 2013. 312, obs. F. Violla¹ ; *ibid.* 1304, obs. J.-P. Céré, M. Herzog-Evans et E. Péchillon¹ ; RTD civ. 2013. 91, obs. J. Hauser¹ ; JDSAM 2013. 33, note O. Saumon : une telle interdiction, « qui s'impose à tous les patients de l'unité, quelle que soit la pathologie dont ils souffrent, son degré de gravité et pendant toute la durée de leur hospitalisation (...) impose à l'ensemble des patients de cette unité une sujétion excessive au regard des stipulations de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ».

(23) La vie en établissement suscite de nombreuses difficultés en lien avec le respect de la vie privée, de l'intimité et de la dignité des séniors. S'il va de soi que les espaces de vie collectifs de vie ne sauraient accueillir l'expression de la sexualité sans tomber sous le coup de l'art. 222-32 c. pén., rien n'empêche à la personne âgée de la vivre librement dans sa chambre qui est son domicile et le coeur de sa vie privée.


(24) En ce sens, v. le suivi des recommandations... (*op. cit.*), p. 5 : « les personnes âgées accueillies en EHPAD ne peuvent souffrir de restrictions impératives à leurs droits fondamentaux plus importantes que le reste de la population sans base légale ni réglementaire. Elle rappelle également que les atteintes portées aux droits et libertés doivent être temporaires et encadrées, strictement limitées et proportionnées à l'objectif poursuivi ».

(25) V. les art. 17 du PIDCP, 22 de la CIDPH, 8 de la CESDH et 23 de la Charte sociale européenne.

(26) V. c. civ., art. 9 et CASF, art. L. 311-3¹ 1°.


(27) CAA Paris, 9 mars 2016, n° 15/07071, RDSS 2016. 781, obs. P. Véron .


(28) V. à cet égard la proposition formulée par la Défenseure (suivi des recommandations... *op. cit.*, p. 17) des droits de créer un « référent consentement » afin de favoriser l'effectivité du droit au consentement éclairé et dont les missions pourraient s'étendre au consentement aux relations sexuelles.


(29) La loi du 28 déc. 2015 étend la possibilité de désigner une personne de confiance au bénéfice de la personne accueillie dans un établissement, un service social ou médico-social conformément à la recommandation de la Défenseure des droits. La personne de confiance a pour mission d'accompagner la personne âgée dans ses démarches et de l'aider dans ses décisions au sein de l'établissement médico-social, comme c'est déjà le cas pour les usagers de la santé. V. CASF, art. L. 311-5-1 .


(30) « Constitue une agression sexuelle toute atteinte sexuelle commise avec violence, contrainte, menace ou surprise ou, dans les cas prévus par la loi, commise sur un mineur par un majeur. Le viol et les autres agressions sexuelles sont constitués lorsqu'ils ont été imposés à la victime dans les circonstances prévues par la présente section, quelle que soit la nature des relations existant entre l'agresseur et sa victime, y compris s'ils sont unis par les liens du mariage [...] ».

(31) Sur la contention des personnes âgées, v. C. Zacharie, Les effets de la contention... (*op. cit.*).

(32) C. pén., art. 621-1  : « I.- Constitue un outrage sexiste le fait, hors les cas prévus aux articles 222-13,222-32,222-33 et 222-33-2-2, d'imposer à une personne tout propos ou comportement à connotation sexuelle ou sexiste qui soit porte atteinte à sa dignité en raison de son caractère dégradant ou humiliant, soit crée à son encontre une situation intimidante, hostile ou offensante. II.- L'outrage sexiste est puni de l'amende prévue pour les contraventions de la 5^e classe lorsqu'il est commis : [...] 3° Sur une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de son auteur [...] ».


(33) C. pén., art. 222-33  : « I. - Le harcèlement sexuel est le fait d'imposer à une personne, de façon répétée, des propos ou comportements à connotation sexuelle ou sexiste qui soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son encontre une situation intimidante, hostile ou offensante. Ces peines sont portées à trois ans d'emprisonnement et 45 000 € d'amende lorsque les faits sont commis : 3° Sur une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de leur auteur [...] ».

(34) C. pén., art. 222-29  : « les agressions sexuelles autres que le viol sont punies de sept ans d'emprisonnement et de 100 000 € d'amende lorsqu'elles sont imposées à une personne dont la particulière vulnérabilité due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse ou résultant de la précarité de sa situation économique ou sociale est apparente ou connue de son auteur [...] ».


(35) C. pén., art. 222-24  : « le viol défini à l'article 222-23 est puni de vingt ans de réclusion criminelle :[...] 3° Lorsqu'il est commis sur une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à

une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de l'auteur [...].

(36) Commission nationale de lutte contre la maltraitance et de promotion de la bientraitance, Dossier d'appui et annexes de la démarche nationale de consensus pour un vocabulaire partagé de la maltraitance des personnes en situation de vulnérabilité, mars 2021, p. 11, Note d'orientation pour une action globale d'appui à la bientraitance dans l'aide à l'autonomie, janv. 2019, p. 16-24, mars 2021, *op. cit.*, p. 16.

(37) Le logement, généralement la chambre et la salle de bain, constituent l'espace privatif et le creuset de l'intimité même s'il a été jugé que la chambre du résident n'est pas considérée comme son domicile : CAA Nantes, 27 oct. 2011, *SARL La Vallée Bleue*, n° 10NT02061 .

(38) Rapport de la Défenseure des droits sur les droits fondamentaux des personnes âgées accueillies en EHPAD, 4 mai 2021, p. 25.

(39) C. civ., art. 1231-1  : « Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, s'il ne justifie pas que l'exécution a été empêchée par la force majeure » et article 1194 c. civ. : « Les contrats obligent non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que leur donnent l'équité, l'usage ou la loi ».

(40) Pour l'enquête de Médiapart, préc.

(41) Lee, Majeed-Ariss, Pedersen, Yusuf, & White, 2019, cité par Ph. Thomas et C. Hazif-Thomas *in* *Violences sexuelles...* (*op. cit.*).

(42) *Ibid.*

(43) *Ibid.*

(44) D. Malicier, Douleur et maltraitance chez les personnes âgées : Les aspects médico-légaux : Spécificités expertales, *Journal de médecine légale, Droit médical, Victimologie, Dommage corporel*, 1^{er} sept. 2001, n° 5/6, p. 349-352. L'enquête de Médiapart évoque à propos d'une victime « un déficit fonctionnel temporaire total de 100 % (...) ainsi que des séquelles immédiates engendrées sur le plan neurologique et psychique et une aggravation de la perte d'autonomie ».

(45) Défenseure des droits (rapport), *Les droits fondamentaux des personnes âgées accueillies en EHPAD*, 4 mai 2021, p. 32.

(46) *Ibid.*

(47) Exemple cité dans l'enquête de Médiapart.

(48) Rapport préc., p. 31.

(49) Rosen, Lachs, & Pillemer, 2010, cité par Thomas Ph. Thomas et C. Hazif-Thomas, *in* *Violences...* (*op. cit.*).

(50) Dans le même sens, Défenseure des droits, *Les droits fondamentaux...* (*op. cit.*), p. 32 s.

(51) V. pour le détail le suivi des recommandations... (*op. cit.*), p. 5.

(52) Toute personne prise en charge par un établissement ou un service social ou médico-social ou son représentant légal s'il s'agit d'un mineur peut faire appel, en vue de l'aider à faire valoir ses droits, à une personne qualifiée qu'elle choisit sur une liste établie conjointement par le représentant de l'État dans le département, le directeur général de l'agence régionale de santé et le président du conseil départemental. Si la personne prise en charge est un majeur faisant l'objet d'une mesure de protection juridique avec représentation et qu'elle n'a pas fait appel à une personne qualifiée, cette décision peut être prise par la personne chargée de la mesure de protection. La personne qualifiée rend compte de ses interventions aux autorités chargées du contrôle des établissements ou services concernés, à l'intéressé, à son représentant légal ou à la personne chargée de la mesure de protection juridique dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État.

(53) Rapport préc., p. 31 s.

(54) En ce sens, Défenseure des droits, *Les droits fondamentaux...* (*op. cit.*), p. 31.

(55) Loi n° 2016-1691 du 9 déc. 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique (dite « loi Sapin II »).

(56) Malgré les potentialités de ce régime de protection considéré comme l'un des meilleurs en Europe, le Défenseur des droits constate qu'il est insuffisant, *in* *Rapport annuel d'activité du Défenseur des droits pour l'année 2019*, p. 73. L'arrêt de la cour d'appel d'Aix-en-Provence du 14 février 2019 sur une ordonnance de référé du conseil des prud'hommes illustre les incertitudes dans lesquelles sont placés les lanceurs d'alerte et les risques qu'ils encourent.

(57) Dans les établissements et services mentionnés à l'art. L. 312-1, le fait qu'un salarié ou un agent a témoigné de mauvais traitements ou privations infligés à une personne accueillie ou relaté de tels agissements ne peut être pris en considération pour décider de mesures défavorables le concernant en matière d'embauche, de rémunération, de formation, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement du contrat de travail, ou pour décider la résiliation du contrat de travail ou une sanction disciplinaire.

En cas de licenciement, le juge peut prononcer la réintégration du salarié concerné si celui-ci le demande. Ces dispositions sont applicables aux salariés de l'accueillant familial visé à l'article L. 441-1.

(58) Défenseure des droits, Les droits fondamentaux... (*op. cit.*), p. 32.

(59) Selon l'art. L. 1431-2 CSP, les ARS organisent l'appui à la qualité des soins et à la sécurité des patients. Ainsi, les art. R. 1413-59 s. du même code leur confèrent un rôle central dans la coordination et la gestion du traitement des signalements au niveau régional ainsi que dans la veille de la mise en oeuvre de mesures correctives ou préventives.

(60) Décret n° 2019-1382 du 17 déc. 2019 pris pour l'application de l'ordonnance n° 2018-22 du 17 janv. 2018 relative au contrôle de la mise en oeuvre des dispositions du code de l'action sociale et des familles et de l'article L. 412-2 du code du tourisme et aux suites de ce contrôle.

(61) Ils sont également soumis au contrôle des membres de l'IGAS (CASF, art. L. 331-1 s.) et de la Cour des comptes (c. jurid. fin., art. L. 111-8-3). La HAS, en tant qu'héritière des compétences de l'ancienne ANESM, a un rôle dans la qualité et la certification des établissements (CSS, art. L. 161-37 s.).

(62) Suivi des recommandations... (*op. cit.*), p. 6.

(63) Défenseure des droits, Les droits fondamentaux... (*op. cit.*), p. 33.

Copyright 2023 - Dalloz – Tous droits réservés