

La situation juridique actuelle en matière de violence domestique en Suisse: innovations, contexte, questions

Sous l'angle spécifique de la poursuite d'office et de la suspension provisoire aux termes de l'art. 55a CPS

par PETER MÖSCH PAYOT

1. Les réformes légales suisses en matière de violence domestique

Jusque dans les années 1990, la législation ignorait totalement tant la violence dans le cadre du mariage ou du partenariat que la violence domestique. En 1985 encore, le Conseil fédéral, dans son message sur la révision du droit pénal en matière sexuelle, refusait de déclarer punissable le viol conjugal, même sur plainte, s'opposant ainsi à la proposition de la commission d'experts. On craignait les difficultés à établir les preuves et on voulait épargner aux conjoints des enquêtes délicates touchant à leur sphère privée. Il s'agissait en outre d'éviter que des poursuites abusives soient lancées dans le cadre de procédures de séparation et de divorce; enfin, on tenait à ne pas mettre en péril sans motif des relations conjugales intactes.¹ Mais à la suite des débats parlementaires, le viol et la contrainte sexuelle furent déclarés punissables sur plainte.² Dans les pages qui suivent, nous allons nous pencher sur les principales réformes légales en matière de violence domestique.

1.1 La loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions: conseils, aide et droits en procédure pénale

En 1993, la loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions (LAVI) a posé les bases de l'aide financière et pratique aux victimes d'atteintes physiques ou psychiques dues à des infractions, et donc aux victimes de la violence domestique. La LAVI institutionnalise les mesures d'aide aux victimes dues à des initiatives privées et partiellement soutenues par des subventions officielles, à savoir les maisons pour femmes en détresse et les centres de consultation.³ Elle prévoit des

centres de conseils⁴ officiels et l'octroi d'une aide financière officielle à titre subsidiaire en faveur des victimes,⁵ tout en permettant plus facilement à celles-ci de faire valoir leurs prétentions civiles.⁶ En outre, elle renforce le statut juridique de la victime lors d'un procès pénal, définit ses droits à l'information, limite le droit du prévenu à être entendu et détermine les modalités de l'instruction et de l'audience principale.⁷

Depuis 2000, les limitations tendant à protéger les victimes – notamment en ce qui concerne la confrontation – ont été étendues aux délits sexuels et aux délits commis contre des enfants.⁸ Lorsque les victimes sont des enfants, on a en outre défini les modalités de l'audition (durée, sexe et formation de la personne qui interroge) et de l'instruction pénale (possibilité de suspendre la procédure dans l'optique de la protection de l'enfant), dans un souci de protéger individuellement les victimes et d'éviter tout risque de victimisation secondaire.⁹

Dans les premières années de ce siècle, la LAVI a été soumise à une révision totale; celle-ci n'étend pas les droits des victimes mais prévoit la restriction, pour des motifs financiers, des versements au titre de dédommagement et de réparation morale.¹⁰ Les dispositions de la LAVI en matière de procédure seront reprises pour l'essentiel sans modification dans le Code de procédure pénale suisse, dont l'introduction devrait avoir lieu en 2010.¹¹ Il n'est pas prévu à ce propos d'étendre les droits des victimes, par exemple en matière d'informations relatives à des décisions essentielles concernant l'emprisonnement.¹²

Le thème spécifique de la violence domestique n'a pas eu d'incidence sur les deux grandes réformes de la nouvelle procédure pénale et de la révision totale

de la LAVI. Les droits précis et particuliers des victimes n'ont pas été étendus, ni en ce qui concerne l'aide sociale et les consultations, ni au niveau de la procédure. A première vue, on peut s'en étonner, étant donné la multiplicité des débats publics consacrés à la protection des victimes.

1.2 Réformes cantonales de mesures de police, notamment en matière d'expulsion du domicile

Conformément au principe qu'il convient d'imposer des limites aux auteurs (présomés) de violences domestiques et que ce sont eux qui doivent pâtir des conséquences de leurs actes, les cantons ont introduit dans leurs lois sur la police ou leurs procédures pénales des mesures qui prévoient d'expulser provisoirement du domicile les personnes concernées.¹³ En outre, on a parfois édicté des dispositions permettant à la police d'interdire les contacts, l'accès au domicile ou au quartier. Certaines normes cantonales prévoient aussi la possibilité d'infliger la détention préventive à l'auteur des violences, ainsi que l'obligation pour la police d'informer les centres de consultation ou d'intervention¹⁴ et/ou l'obligation pour les accusés de recourir à des conseils professionnels.^{15/16}

En Suisse, les cantons de Saint-Gall et d'Appenzell Rhodes-Extérieures ont joué un rôle de pionniers dans l'introduction de ce type de réformes,¹⁷ bientôt suivi par d'autres.¹⁸

La plupart du temps, le point de rattachement de l'interdiction policière n'est pas défini précisément. Par exemple, la loi saint-galloise sur la police dit qu'une personne qui «met gravement en danger» d'autres personnes peut se voir interdire l'accès au logement et au voisinage im-

médiat.¹⁹ En revanche, la loi sur la police du canton de Bâle-Campagne fait dépendre plus directement l'interdiction de l'accès ou de contacts du fait qu'une personne représente un danger réel ou potentiel pour une autre, dans le cadre de relations familiales ou partenariales existantes ou dissoutes.²⁰ La définition la plus précise de la violence domestique en relation avec les mesures de protection incombant à la police est donnée par la loi zurichoise de protection contre la violence: aux termes de cette loi, il y a violence domestique «lorsqu'une personne vivant dans une relation familiale ou partenariale existante ou dissoute est atteinte ou menacée dans son intégrité physique, sexuelle ou psychique (a) par l'exercice ou la menace de violences ou (b) par des actes répétés consistant à la harceler, à l'épier ou à la suivre.»²¹ On ne prend donc pas en compte, par exemple, les affrontements verbaux sans atteinte à l'intégrité psychique, physique ou sexuelle.

On remarquera que dans le domaine d'application de ces nouvelles interventions de la police, on ne distingue pas entre les formes de violence domestique de type classique visant à exercer le contrôle ou le pouvoir et celles qui ressortissent plutôt aux affrontements liés à une situation particulière avec voies de fait.²² La fixation de la limite entre une (simple) dispute et la violence domestique ou une mise en danger au sens des lois sur la police est très difficile lorsqu'on se trouve dans une zone intermédiaire et, dans la pratique, est laissée à l'appréciation de la police lors de son intervention.²³ Cela présuppose que les agents et agentes chargés de ce type d'action délicate bénéficient d'une certaine expérience et d'une formation approfondie, ce qui implique qu'on confie plutôt ces interventions à des unités spécialisées (cf. l'article de Cornelia Kranich dans ce numéro).

Pour ces réformes en matière de droit de la police, on s'est référé plus particulièrement aux dispositions prévues par la loi autrichienne de protection contre la violence,²⁴ qui prévoit au titre de mesure d'urgence l'expulsion de la personne violente avec interdiction d'entrer dans le logement. En Autriche, la police transmet immédiatement ses rapports à un bureau d'intervention, chargé de prendre contact avec les victimes pour les conseiller et les soutenir. Le modèle autrichien combine donc l'intervention auprès de l'auteur présumé et le soutien

préventif à la victime présumée. Dans tout le pays on a créé à cet effet des bureaux spécialisés de consultation et d'intervention, que l'on considère comme un élément essentiel du succès de ce plan d'action.²⁵

En Suisse, les mesures accompagnant l'expulsion et l'interdiction des contacts, qui jouent un rôle crucial en matière de protection des victimes, sont appliquées de manières très diverses. Dans la plupart des cantons font défaut les bases juridiques et la concertation entre les institutions qui seraient nécessaires pour combiner, comme le fait le modèle autrichien, l'expulsion et la transmission automatique d'informations aux bureaux d'intervention et de conseils – voire aux autorités tutélaires – et assurer aux personnes potentiellement dangereuses et aux victimes des conseils préventifs efficaces et le suivi requis. Bien souvent, cet état de choses est dû au manque de ressources financières et humaines. A ce propos, il faut souligner que la loi zurichoise de protection contre la violence lie expressément les mesures de protection prises par la police et les consultations offertes aux acteurs et aux victimes.²⁶ Certaines lois cantonales sur la police prévoient tout de même que les centres de consultation seront informés automatiquement.²⁷

1.3 Nouvelles possibilités d'intervention en droit civil liées à l'expulsion imposée par la police

L'expulsion imposée par la police telle que nous venons de la mentionner ne peut demeurer en vigueur que pour une période relativement courte. Le principe de proportionnalité²⁸ exige que l'expulsion ou l'interdiction de s'approcher, d'avoir des contacts ou de demeurer sur les lieux soient limitées légalement à la période pendant laquelle on peut s'attendre à des perturbations ou à une mise en danger directes. C'est pourquoi les cantons limitent ces mesures à sept, dix, douze ou quatorze jours, avec possibilité de les prolonger sur décision du juge.²⁹ Mais la protection efficace d'une victime de la violence domestique peut aller bien au-delà de la possibilité de bénéficier – dans le meilleur des cas – de quelques jours de tranquillité.

C'est pourquoi la loi autrichienne de protection contre la violence prévoit que l'intervention de la police est complétée par des mesures de protection de la personnalité en droit civil, qui permettent de prolonger l'expulsion ou

d'interdire les contacts et la proximité pendant une longue période. Les conseils préventifs aux victimes donnés par les bureaux d'intervention jouent un rôle crucial: ils doivent aider la victime, pendant la durée de l'expulsion, à décider elle-même et en toute indépendance si elle veut saisir un tribunal de la famille pour obtenir une expulsion plus longue, par décision provisionnelle (pendant la durée de la procédure ou jusqu'à trois mois), mesure qui pourra être confirmée et prolongée par une procédure de droit civil.³⁰

C'est sur cette notion d'intervention en droit civil que repose l'initiative parlementaire de la conseillère nationale bernoise Ruth-Gaby Vermot (PS),³¹ déposée en 2000 et qui a conduit en été 2007 à compléter les normes de protection de la personnalité (art. 28b CC).³² Auparavant, certes, on pouvait déjà demander, dans le cadre de la protection du mariage, qu'une seule personne ait le droit d'occuper le logement, mais de l'avis de la plupart des tribunaux, cette protection n'offrait pas la possibilité de prendre des mesures supplémentaires – interdiction de s'approcher, d'avoir des contacts, de demeurer dans le quartier – et ne s'appliquait en outre qu'aux personnes mariées.³³

La nouvelle norme de droit civil prévoit qu'en cas de violence, de menaces ou de harcèlement, la personne plaignante peut demander d'interdire à l'auteur de l'approcher, de prendre contact avec elle, de fréquenter certains lieux (art. 28b, al. 1, ch. 1–3 CC). En outre, si la personne plaignante vit dans le même logement que l'auteur, elle peut demander l'expulsion de celui-ci (art. 28b, al. 2 CC). Ces dispositions s'appliquent expressément au domaine de la protection du mariage (art. 172, al. 3, 2e phrase CC).³⁴ On a rejeté la proposition d'obliger explicitement les cantons, dans le cadre des normes de droit civil, à créer des bureaux d'intervention en cas de crise relative à la violence domestique qui auraient coordonné la procédure et offert des conseils aux victimes et aux auteurs.³⁵

De même, la demande explicite d'une procédure civile simple, rapide et gratuite n'a pas été retenue par la majorité.³⁶ En rejetant cette disposition, le législateur suisse a renoncé à des éléments essentiels du modèle autrichien,³⁷ ce qui pourrait avoir pour conséquence que la protection des victimes ne soit assurée que de manière incomplète, pour des

motifs financiers et de procédure. En de nombreux endroits, les centres de consultation et les institutions d'aide cantonaux existants connaissent de sérieux problèmes financiers³⁸ et jusqu'à présent n'ont reçu que rarement de nouvelles ressources dans le cadre du renforcement de la lutte contre la violence domestique. Les bases juridiques et donc financières des centres de consultation et des instruments de protection – notamment les 17 maisons pour femmes en détresse existantes – demeurent faibles et précaires; le statut de ces institutions diffère d'une région à l'autre en ce qui concerne leurs ressources et leur mandat³⁹ (cf. article de Gabriela Chu dans ce numéro).

Actuellement, on ne peut pas affirmer avec certitude que les dispositions policières et les nouvelles normes en droit civil contribuent à la prévention de la violence domestique, ni dans quelle mesure elles y parviennent.

1.4 Prévenir la violence domestique en limitant l'accès aux armes? La révision de la législation considérée dans cette perspective

Depuis quelque temps, la prévention de la violence domestique est également évoquée en rapport avec l'accès aux armes: des études internationales font apparaître que la limitation de cet accès entraîne la diminution des homicides (et des suicides) dans le cadre domestique.⁴⁰ C'est pourquoi, en 2006 et 2007, à la suite de certains événements tragiques, on a essayé au niveau politique, dans le cadre de la révision de la loi sur les armes, de rendre plus rigoureux l'enregistrement des achats et de la détention d'armes ainsi que les conditions d'autorisation.⁴¹ Alors qu'on a déjà décidé de limiter la détention à la maison des munitions de poche, une initiative populaire demandant que les armes de service ne soient plus gardées chez les particuliers a été lancée et fait actuellement l'objet d'une récolte de signatures.⁴²

2. Poursuite d'office des délits en rapport avec la violence domestique et autres pistes pénales dans ce domaine

2.1 Poursuite d'office des délits en rapport avec la violence domestique

Comme nous l'avons mentionné, on a mis en place, parallèlement à la réforme du droit pénal, de nouvelles possibilités d'intervention de la police et en droit civil en cas de violence domestique. La priorité accordée à l'aide et aux conseils aux victimes a fait place à une volonté accrue d'intervention à l'égard des auteurs. C'est dans ce contexte que se place la poursuite d'office des délits en rapport avec la violence domestique, mise en place à la fin des années 1990.

À l'origine se trouvent deux initiatives parlementaires de la conseillère nationale bâloise Margrith von Felten (PS), déposées en 1996, qui demandaient que certaines infractions, alors poursuivies sur plainte, soient désormais poursuivies d'office. Plus précisément sa première initiative préconisait que l'obligation de porter plainte en cas de lésions corporelles simples (art. 123 CP) soit supprimée lorsque l'auteur est le conjoint de la victime ou son partenaire enregistré.⁴³ La seconde initiative demandait que l'obligation de porter plainte en cas de contrainte sexuelle (art. 189 CP) et de viol (art. 190 CP) soit également supprimée lorsque l'auteur est marié avec la victime et fait ménage commun avec celle-ci.⁴⁴ Le projet de loi élaboré par la Commission juridique du Conseil national allait en partie au-delà des demandes de l'initiative et prévoyait que tous les actes de violence commis dans le milieu social proche soient poursuivis d'office, mais atténuait cette disposition en introduisant la possibilité de suspendre la procédure.⁴⁵ Lors de la procédure de consultation, le principe de la poursuite d'office de la contrainte sexuelle (art. 189 CP) et du viol (art. 190 CP) n'a guère été contesté,⁴⁶ et le Conseil fédéral s'y est également montré favorable.⁴⁷

Avec la révision de cette loi, on prenait en compte l'aspect symbolique de la question: la poursuite d'office de la violence domestique devait manifester clairement que cette dernière ne relève pas de la seule sphère privée. En même temps, il s'agissait de diminuer les pressions auxquelles sont soumises les victimes qui doivent décider si elle vont déposer une plainte ou maintenir celle-ci.⁴⁸ Le danger d'une telle situation existe surtout dans les cas où la violence est l'ex-

pression d'un comportement systématiquement violent et dominateur à l'égard de la victime.⁴⁹

Voici quels sont les changements concrets dus à la révision:

1. La contrainte sexuelle (art. 189 CP) et le viol (art. 190 CP) sont considérés comme des infractions à poursuivre d'office sans restriction, également dans le cadre du mariage et du partenariat.

2. Les lésions corporelles simples (art. 123 CP), les menaces (art. 180 CP) et les voies de fait réitérées (art. 126 CP) font désormais l'objet de poursuites pénales d'office lorsqu'elles sont commises dans le cadre du mariage et pendant une année après le divorce.

3. Concernant ces dernières infractions, l'art. 55a CP prévoit la possibilité de suspendre (provisoirement) la procédure. L'autorité pénale compétente peut – mais ne doit pas – prononcer cette suspension provisoire lorsque la victime de lésions corporelles simples, de menaces, de contraintes ou de voies de fait réitérées le demande ou acquiesce à une demande de l'autorité dans ce sens. La victime peut révoquer son accord oralement ou par écrit dans un délai de six mois, ce qui a pour effet la reprise de la procédure; si ce n'est pas le cas, l'autorité compétente prononce obligatoirement le non-lieu définitif à l'expiration du délai de six mois.

C'est essentiellement la possibilité nouvelle de demander la suspension provisoire (art. 55a) qui entraîne des difficultés dans la pratique et suscite des questions de doctrine légale. Nous allons en examiner ici certains aspects.

2.1.1 Renoncer à la suspension provisoire et l'annuler contre la volonté de la victime?

On peut se demander jusqu'où va la liberté d'appréciation de l'autorité pénale lorsqu'il s'agit de ne pas suspendre la procédure ou de reprendre celle-ci, malgré la demande de la victime. Selon un jugement du Tribunal fédéral, l'autorité pénale ne peut renoncer à prononcer la suspension provisoire que si la demande dans ce sens présentée par la victime semble n'avoir pas été faite de son plein gré. La poursuite de la procédure contre la volonté de la victime doit être obligatoirement motivée.⁵⁰

Le seul énoncé de l'art. 55a CP fait apparaître clairement que lorsque la suspension provisoire est prononcée, la procédure ne peut être reprise qu'à la demande expresse de la victime; sinon, la

procédure sera obligatoirement classée après un délai de six mois, même en cas de répétition des actes de violence.

D'un point de vue politique et juridique, on peut se demander s'il est judicieux de ne pas fixer de conditions objectives à la suspension provisoire ou définitive. Lors des débats parlementaires au sujet de cette réforme, des propositions dans ce sens ont été rejetées.⁵¹ Dans la situation actuelle, il n'est donc pas possible de faire dépendre la suspension provisoire d'éventuels efforts entrepris par l'auteur (préssumé) en vue de modifier son comportement. Une proposition dans ce sens formulée par la minorité de la commission du Conseil des Etats a été rejetée par la majorité.⁵²

2.1.2 La poursuite d'office avec suspension provisoire peut-elle améliorer la situation de la victime?

Certaines voix se sont élevées pour constater que les modalités de la suspension ne sont pas aptes à atteindre l'objectif visé, à savoir remédier aux situations typiques de pression et de contrainte que connaissent les victimes de la violence domestique.

La suspension provisoire qui peut être révoquée par la victime constitue un instrument délicat: dans les cas de violence domestique caractérisés par la volonté systématique de domination, le danger existe que l'auteur, au cours de la «période probatoire» de six mois suivant la suspension provisoire exerce des pressions accrues sur la victime pour éviter que celle-ci ne révoque cette suspension. Pendant le délai d'attente prévu par la procédure, qui le considère comme une «période probatoire»⁵³ avant le non-lieu définitif, la victime peut donc se trouver dans une situation particulièrement dangereuse.⁵⁴

Toutefois, on peut se demander dans bien des cas si la poursuite d'office constitue le moyen adéquat – indépendamment des modalités concrètes – d'améliorer la situation de la victime.⁵⁵ Celle-ci est souvent soumise à des pressions du fait que c'est en grande partie de son témoignage que dépendra une éventuelle condamnation ou la suspension anticipée de la procédure. C'est pourquoi la poursuite d'office ne change rien aux pressions auxquelles est soumise la victime ni au danger de voir celles-ci aggravées par l'auteur. A cela s'ajoutent divers éléments qui peuvent plonger dans un dilemme la victime qui dépose plainte ou demande la suspension: la

crainte d'une victimisation secondaire lors de la procédure pénale, l'incertitude au sujet des conséquences économiques, sociales et émotionnelles qu'une poursuite pénale entraînera pour la famille, le manque de confiance à l'égard de la police et de la justice pénale. Dans le cas de migrant-e-s peut s'ajouter la crainte des conséquences au niveau du droit des étrangers (cf. article de Sylvie Durrer et Magaly Hanselmann dans ce numéro). Tous ces éléments peuvent inciter la victime à ne pas entamer une procédure pénale – ou contribuer à le faire –, et la poursuite d'office des infractions en rapport avec la violence domestique ne changera rien à cet état de fait.⁵⁶

2.1.3 Faut-il supprimer la possibilité de la suspension provisoire en cas de violence domestique?

Il faut remarquer que les diverses infractions susceptibles de donner lieu à une procédure pénale expriment des formes et des dynamiques différentes de relations domestiques violentes. On en a tenu compte au niveau des normes de poursuite d'office: les Chambres ont estimé légitime d'envisager la fin de l'intervention pénale «lorsque celle-ci est contraire aux intérêts d'une victime informée de ses droits et libre dans sa décision».⁵⁷ On a admis qu'il peut y avoir des victimes qui, pour de bonnes raisons et sans être influencées, n'ont pas d'intérêt à voir l'auteur de l'infraction condamné. On cite à titre d'exemple le dérapage unique d'une personne par ailleurs raisonnable, ou le cas où l'auteur et la victime parviennent ensemble à résoudre un conflit.⁵⁸

On peut toutefois se demander si la suspension (provisoire) ne devrait pas dépendre non pas de la volonté de la victime mais plutôt de critères objectifs, comme la modification du comportement de l'auteur de l'infraction ou la volonté d'y parvenir. Sur le modèle de l'art. 194, al. 2 CP, la suspension provisoire pourrait être liée à l'accomplissement d'un programme de modification du comportement, indépendamment de la volonté de la victime. Comme le prévoit l'art. 194, al. 2 CP, le manquement à une obligation de ce genre pourrait entraîner la reprise de la procédure. Etant donné l'importance de la prévention en matière de violence domestique, le non-lieu définitif pourrait être lié à l'accomplissement d'un programme de modification du comportement et à l'absence

de nouvelles infractions enregistrées. Il faut examiner si ces dispositions devraient être appliquées uniquement à certaines formes de violence domestique, à savoir aux infractions répétées et graves qui laissent supposer l'existence d'une tendance systématique à la violence.⁵⁹

Avant d'entreprendre de telles réformes – et d'autres encore – de la procédure pénale en matière de violence domestique, il conviendrait d'évaluer systématiquement et de manière approfondie les conséquences de l'art. 55a CP. A l'heure actuelle, on ne dispose que d'une seule enquête portant sur 265 plaintes, effectuée dans le canton de Berne. Elle montre qu'une proportion relativement importante des procédures (95 sur 179 conclues) s'est terminée par un non-lieu et que la suspension provisoire n'a été révoquée que très rarement. Cette recherche montre aussi que les victimes sont parfois incitées fermement par les tribunaux ou les avocat-e-s à demander la suspension de la procédure.⁶⁰ Reste à savoir dans quelle mesure le nombre relativement élevé des suspensions peut s'expliquer par la pratique restrictive du Tribunal fédéral en matière de suspension provisoire. Nous ne savons pas encore quel rôle jouent les pressions et les contraintes, l'information insuffisante des victimes, leurs considérations personnelles ou encore la prise de conscience (de la part de la victime, de ses conseillers/ères ou de son avocat-e) que l'intervention pénale n'entraînera aucun avantage pour la victime, voire qu'elle aggravera sa situation.

2.2 Droit pénal et réparation du préjudice

Dans les pays limitrophes germanophones et dans les Etats latins, on pratique depuis 25 ans environ des modes extrajudiciaires et informels de règlement des cas par le biais d'arrangements entre victimes et auteurs et par la médiation.⁶¹ Jusqu'à présent, la notion de réparation du préjudice ne joue guère de rôle dans le droit suisse,⁶² mais avec la nouvelle partie générale du droit pénal des adultes, on a introduit la réparation du préjudice comme motif d'exemption de peine (art. 53 CP). L'autorité compétente peut renoncer à une action pénale, à un renvoi au tribunal ou à une peine si l'auteur de l'infraction a réparé le dommage ou fait tout ce qu'on peut exiger de lui pour compenser le tort qu'il a causé. Mais cela n'est possible que dans

le cas d'infractions qui peuvent entraîner une peine avec sursis. En outre, l'intérêt général ou celui de la personne lésée à une action pénale doit être minime. Actuellement, on n'a pas établi dans quelle mesure une action pénale répond ou peut répondre à l'intérêt général lorsque la victime, après réparation du préjudice, renonce de son plein gré à la poursuite de cette action. On constate ainsi une fois encore que l'opposition entre le droit de la victime à décider et l'intérêt général de l'Etat à punir les infractions n'est pas vraiment résolue. Dans la perspective de l'objectif préventif des normes pénales et de leur prise en considération de la protection des victimes, il convient de différencier la réponse à ce dilemme en tenant compte de la situation spécifique de chaque auteur et de chaque victime.

3. Conclusion

Le débat sur la violence domestique a débouché sur un grand nombre de réformes légales, dans lesquelles la volonté sociale d'améliorer la protection des victimes a joué un rôle prépondérant; ces dernières années, le renforcement de l'intervention (expulsion par la police ou en droit civil) et de la répression (poursuite d'office) a figuré au premier plan, tandis que l'on n'a accordé qu'une importance limitée aux activités de conseils et de soutien.

Il serait bon de soumettre les diverses réformes légales en matière de violence domestique à une évaluation approfondie, dans la perspective des objectifs du législateur. Ce faisant, il conviendrait de considérer non seulement les normes pénales mais aussi l'ensemble des mesures légales et pratiques. En interrogeant de manière approfondie des victimes, des personnes prévenues, des centres de consultation et des autorités chargées d'appliquer le droit, on devrait pouvoir rassembler des informations sur la situation des personnes concernées par la violence domestique à la suite de l'application des nouvelles normes légales. Il conviendrait de tenir compte le plus largement possible des différences entre les systèmes cantonaux. C'est précisément ce que prévoit de faire un projet de recherche commun de la HES de Lucerne et du Service de lutte contre la violence du Bureau fédéral de l'égalité entre femmes et hommes.

En outre, il est nécessaire d'approfondir dans une optique politique et juridique

la question du rôle qui revient – ou doit et peut revenir – au droit pénal, à côté de la protection contre la violence en droit civil et au niveau policier.⁶³ Certes, le droit pénal revête une importance symbolique considérable, mais il faut se demander si (et dans quelles conditions) il est judicieux d'infliger – notamment aux victimes – les répercussions psychiques souvent causées par un procès. Cela est d'autant plus vrai que les interventions juridiques pénales ne sont que très rarement aptes à fonctionner comme outils d'intervention en cas de crise.⁶⁴ D'une manière générale, on n'a pas encore affronté directement le problème des rapports entre l'aide aux victimes, la protection de celles-ci et le droit pénal.⁶⁵

Etant donné les nouvelles possibilités d'intervention de la part de la police et en droit civil, j'estime qu'il faut s'interroger en priorité sur la forme qu'elles doivent prendre et les mesures d'accompagnement qui doivent les entourer si on veut qu'elles atteignent réellement leur objectif de protéger de la violence et de prévenir celle-ci.⁶⁶

Traduction: Nelly Lasserre

Bibliographie

- Baumgartner-Wüthrich Barbara (2006). Die Erstellung des Verfahrens bei häuslicher Gewalt – Erfahrungen mit Art. 55a StGB im Kanton Bern.
- Büchler Andrea (1998), Gewalt in Ehe und Partnerschaft: Polizei-, straf- und zivilrechtliche Interventionen am Beispiel des Kantons Basel-Stadt, Diss., Bâle/Genève/Munich.
- Büchler Andrea (2000), Zivilrechtliche Interventionen bei Gewalt in Lebensgemeinschaften: Rechtsstatsachen – Rechtsvergleich – Rechtsanalyse, FamPra.ch 4/2000, Bâle/Genève/Munich.
- Bureau fédéral de l'égalité entre femmes et hommes (2008), Service de lutte contre la violence – état de la législation au 18.07.2008, <http://www.ebg.admin.ch/themen/00009/00089/00094/index.html?lang=fr> (consulté le 11.08.2008).
- Dearing Albin / Haller Birgitt (éd.) (2000), Das österreichische Gewaltschutzgesetz, Juristische Schriftenreihe Band 163, Vienne.
- Frei Peter (2004), Wegweisung und Rückkehrverbot nach st. gallischem Polizeigesetz, Aktuelle Juristische Praxis (AJP) 5/2004, 547 ss.
- Häfelin Ulrich / Müller Georg / Uhlmann Felix (2006), Allgemeines Verwaltungsrecht, 5e édition, Zurich/Bâle/Genève.
- Johnson Michael P. (2001), Conflict and control: symmetry and asymmetry in domestic violence,

in: Both A. / Crouter A. C. / Clements M. (éd.), Couples in conflict, Mahwah, 95 ss.

Johnson Michael P. (2005), Domestic violence: It's not about gender, or is it? in: Journal of Marriage and Family 67, (décembre 2005) 1125 ss.

Killias Martin (2002), Grundriss der Kriminologie. Eine europäische Perspektive, Berne.

Kranich Schneider Cornelia / Vontobel-Lareida Eva (2008), Das neue Zürcher Gewaltschutzgesetz, FamPra.ch 1/2008, Bâle/Genève/Munich.

Kunz Karl-Ludwig (2002), Opferschutz und Verteidigungsrechte in: Forum Strafverteidigung, Sonderbeilage zu Plädoyer 5/2002, 2 ss.

Kunz Karl-Ludwig (2004), Opferschutz und Verteidigungsrechte im Kontext von Strafrechtstheorie und symbolischer Rechtspolitik, in: Sociology of Crime and Law Enforcement, Sociology in Switzerland; novembre 2004;

http://socio.ch/crj/t_kunz1.htm (consulté le 12.08.2008).

Mösch Peter / Solèr Maria (2003), Offizialisierung von Gewaltdelikten im sozialen Nahraum, Sozial Aktuell No 13, juillet/août 2003.

Mösch Payot Peter (2007), Der Kampf gegen häusliche Gewalt: Zwischen Hilfe, Sanktion und Strafe. Kriminalpolitische Veränderungen und die Funktionalisierung des Strafrechts zum Opferschutz am Beispiel der Reformen im Kampf gegen häusliche Gewalt in der Schweiz, Lucerne.

Riedo Christoph (2004), Delikte im sozialen Nahraum. Bemerkungen zur Revision betreffend die Strafverfolgung in der Ehe und in der Partnerschaft vom 3. Oktober 2003, Zeitschrift für Strafrecht (ZStrR) Bd. 122/2004, 268 ss.

Rössner Dieter (1997), Konstruktive Tatbewältigung durch integrierende Sanktionen, in: Caritas Schweiz (éd.), Wiedergutmachung und Ausöhnung: Erfahrungen mit der Opferhilfe und dem Täter-Opfer-Ausgleich, Lucerne 1997, 38 ss.

Rufino Ariane (2000), Grundlagen und Möglichkeiten von Interventionsprojekten gegen häusliche Gewalt, in: Frauenfragen 2/2000.

Schwander Marianne (2006), Violence domestique: analyse juridique des mesures cantonales, rapport établi sur mandat du Bureau fédéral de l'égalité entre femmes et hommes, Service de lutte contre la violence, Berne,

<http://www.ebg.admin.ch/dokumentation/00012/00196/index.html?lang=fr> (consulté le 11. 8. 2008).

Theerkorn Gerd (1995), Gewalt im sozialen Nahraum. Bericht über ein Forschungsprojekt zur Einführung einer «Beratungsaufgabe» als Leistung zur Wiedergutmachung im Sinne von § 153a Abs. 1 Nr. 1 StPO, Diss., Passau.

Wyss Eva (2005), Gegen häusliche Gewalt – Evaluation. Interventionsprojekte in den Kantonen St. Gallen und Appenzell Ausserrhodan: Erste Erfahrungen mit der Umsetzung der polizeilichen Wegweisung, Bericht im Auftrag der Fachstelle gegen Gewalt des Eidg. Büros für die Gleichstellung von Frau und Mann,

<http://www.ebg.admin.ch/dokumentation/00012/00196/index.html?lang=de>, résumé en français:
<http://www.ebg.admin.ch/dokumentation/00012/00196/index.html?lang=fr> (consulté le 12.08.2008).

Wyss Eva (2006). Wenn Frauen gewalttätig werden: Fakten contra Mythen. Vierter Gewaltbericht der Kantonalen Fachkommission für Gleichstellungsfragen, Berne.

Zehntner Dominik (2004), Sparwut der Experten auf Kosten der Opfer, Plädoyer 5/04, 23 ss.

Notes

- 1 FF 1985 II 1021 ss.
- 2 RO 1989, 2449 ss.
- 3 Voir notamment art. 3 LAVI 1991 (en vigueur jusqu'au 31. 12. 2008); art. 13 et 14 LAVI 2007 (en vigueur dès le 1. 1. 2009).
- 4 Art. 3 et 4 LAVI 1991 (en vigueur jusqu'au 31. 12. 2008); art. 9 à 16 LAVI 2007 (en vigueur dès le 1. 1. 2009).
- 5 Art. 11 à 17 LAVI 1991 (en vigueur jusqu'au 31. 12. 2008); art. 19 à 30 LAVI 2007 (en vigueur dès le 1. 1. 2009).
- 6 Cf. notamment art. 8 et 9 LAVI 1991 (en vigueur jusqu'au 31. 12. 2008), art. 37, al. 1, let. a et art. 38 LAVI 2007 (en vigueur dès le 1. 1. 2009).
- 7 Cf. art. 5, 6, 7, 10 et 10a–d LAVI 1991 (en vigueur jusqu'au 31. 12. 2008); art. 34 à 44 LAVI 2007 (en vigueur dès le 1. 1. 2009).
- 8 Art. 5 al. 4 LAVI, art. 10b LAVI.
- 9 Art. 10c et d LAVI.
- 10 LAVI 2007, FF 2007 2163 ss.; cf. critique dans Zehntner 2004, 23 ss.
- 11 Cf. pour une vue d'ensemble art. 117 du nouveau Code de procédure pénale (nCPP). (La date d'entrée en vigueur de ce Code n'est pas encore fixée au moment de la rédaction du présent article.)
- 12 Cf. à ce sujet Kunz 2002, 4 s.
- 13 Dans la perspective de l'entrée en vigueur susmentionnée d'un code fédéral de procédure pénale, il faut souligner que celui-ci modifiera les compétences en matière de mesures pénales: les cantons qui ont introduit des mesures d'intervention en matière de violence domestique dans leurs codes de procédure (LU, OW, NE) devront les transférer dans leur droit de police cantonal.
- 14 Cf. art. 50, al. 3 loi sur la police du canton de Berne (BSG BE 551.1).
- 15 Par ex. art. 89quater, al. 1 code de procédure pénale du canton de Lucerne (SRL LU 305); concernant l'obligation de se soumettre à des consultations, cf. Theerkorn 1995, passim.
- 16 Le Bureau fédéral de l'égalité entre femmes et hommes (2008) donne une vue d'ensemble des bases légales en droit cantonal. Pour un examen plus approfondi des réformes cantonales en matière de droit de la police, voir Schwander 2006, passim.

- 17 Cf. à ce sujet Frei 2004, 547 ss.; Wyss 2005, p. 6 ss.
 - 18 Bureau fédéral de l'égalité 2008, passim.
 - 19 Art. 43 loi sur la police du canton de Saint-Gall (SGS SG 451.1).
 - 20 § 26a, al. 1 loi sur la police du canton de Bâle-Campagne (SGS BL 700).
 - 21 § 2, al. 1 let. a loi de protection contre la violence du canton de Zurich (LS ZH 351).
 - 22 Concernant cette distinction, cf. Mösch Payot 2007, 20 s.; Wyss 2006, 11 ss.; Johnson 2005, 1125 ss.; Johnson 2001, 95 ss.
 - 23 Egalement Kranich Schneider / Vontobel-Lareida 2008, 94.
 - 24 Pour un exposé détaillé, cf. Dearing/Haller 2000, passim.
 - 25 Dearing/Haller 2000, 159.
 - 26 Pour un exposé détaillé, cf. Kranich Schneider / Vontobel-Lareida 2008, 90 ss.
 - 27 Par exemple § 26b, al. 2 et 3 loi sur la police du canton de Bâle-Campagne (SGS BL 700); cf. également l'article d'Ariane Rufino dans ce numéro.
 - 28 Cf. les considérations fondamentales de Häfelin/Müller/Uhlmann 2006, 529 ss.
 - 29 Bureau fédéral de l'égalité 2008, passim.
 - 30 Dearing/Haller 2000, 46 ss.
 - 31 Initiative parlementaire Vermot-Mangold, 00.419. http://search.parlament.ch/F/Suche/Pages/geschaefte.aspx?gesch_id=20000419
 - 32 FF 2006, 5473 ss.
 - 33 Rapport de la Commission des affaires juridiques du CN, FF 2005 6459 ss.
 - 34 FF 2006, 5473 ss.
 - 35 FF 2005, 6437 ss.; Bull. off. CN 2005, 1959 ff.; Bull. off. CE 2006, 257 ff.
 - 36 FF 2005, 6459; Bull. off. CN 2005, 1958 ff.; Bull. off. CE 2006, 257 ff.
 - 37 En principe, il est toutefois possible que les normes cantonales corrigent ces manques, ce qui pourrait notamment être le cas à Zurich, au titre de la loi de protection contre la violence (LS ZH 351).
 - 38 Cf. à ce sujet les remarques critiques de Zehntner 2004, 23 ss.
 - 39 Rapport alternatif des ONG concernant le troisième rapport de la Suisse sur la mise en œuvre de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDEF) 2008, 11 ss.
- www.postbeijing.ch/cms/upload/pdf/Cedaw-%20%20Schattenbericht-2008.pdf
- 40 Cf. à ce sujet Killias 2002, 324 ss.
 - 41 Concernant la révision achevée (provisoirement) de la loi sur les armes, voir le résumé <http://www.parlament.ch/F/dokumentation/do-dossiers-az/Pages/do-waffengesetz-zusammenfassungen.aspx> (consulté le 11. 8. 2008).
 - 42 Concernant les débats relatifs aux diverses interventions parlementaires liées aux armes d'ordonnance et aux munitions de poche: [- \[do-dossiers-az/do-munition/Pages/do-munition-zeughaus.aspx\]\(http://www.parlament.ch/F/dokumentation/do-dossiers-az/do-munition/Pages/do-munition-zeughaus.aspx\) \(consulté le 10. 8. 2008\); concernant l'initiative populaire «Pour une protection face à la violence des armes»: <http://www.protection-armes.ch> \(consulté le 12. 8. 2008\).
 - 43 \[www.parlament.ch/F/Suche/Pages/geschaefte.aspx?gesch_id=19960464\]\(http://www.parlament.ch/F/Suche/Pages/geschaefte.aspx?gesch_id=19960464\)
 - 44 \[www.parlament.ch/F/Suche/Pages/geschaefte.aspx?gesch_id=19960465\]\(http://www.parlament.ch/F/Suche/Pages/geschaefte.aspx?gesch_id=19960465\)
 - 45 FF 2003 1750.
 - 46 Seuls les cantons AI, JU et OW se sont prononcés contre cette disposition, de même que l'UDC pour des questions de principe.
 - 47 FF 2003 1750 ss.
 - 48 FF 2003 1750, 1774; pour plus de détails, voir Mösch Payot 2007, 43 ss.
 - 49 Concernant la violence domestique en tant qu'expression de la volonté de dominer, on consultera avec profit Büchler 1998, 13 ss.; pour une vue d'ensemble de l'état de la recherche au sujet de la violence domestique, voir Mösch Payot 2007, 19 ss.; Wyss 2006, 11 ss.
 - 50 ATF 6S 454/2004 du 21 mars 2006.
 - 51 FF 2003 1750.
 - 52 Bull. off. CE 2003 855 f.
 - 53 FF 2003 1750 ss.
 - 54 Pour plus de détails, cf. Mösch Payot 2007, 43 ss.; voir également Mösch Peter / Solèr Maria \(2003\), 9 s.
 - 55 Voir de même Riedo \(2004\), 268 ss.
 - 56 Mösch Payot 2007, 46 ss.
 - 57 FF 2003 1782 ss.
 - 58 FF 2003 1782 ss.
 - 59 Cf. à ce sujet Mösch Payot 2007, 20 s.; Wyss 2006, 11 ss.; Johnson 2005, 1125 ss.; Johnson 2001, 95 ss.
 - 60 Baumgartner-Wüthrich Barbara 2006, 20 ss.
 - 61 Cf. Rössner 1997, 38 ss.
 - 62 Cf. cependant l'art 37 ch. 1, 2e phrase, introduit dans le Code pénal avec l'entrée en vigueur de la LAVI.
 - 63 Pour plus de détails, cf. Mösch Payot 2007, 125 ss.
 - 64 Cf. dans ce sens Büchler 1998, 143 ss.
 - 65 Cf. à ce sujet Mösch Payot 2007, 88 ss.; Kunz 2004, passim.
 - 66 Cf. dans ce sens Büchler 2000, 586 s.](http://www.parlament.ch/F/dokumentation/

</div>
<div data-bbox=)

Peter Mösch Payot, Mlaw, LL.M. (crim.) (1970) est enseignant et chef de projets en droit social et pénal à la HES de Lucerne, aux niveaux de la formation, du perfectionnement et de la recherche. Auparavant il a été entre autre co-directeur du Projet d'intervention bâlois «Halt-Gewalt» et juge pénal. Auteur de l'ouvrage «Der Kampf gegen häusliche Gewalt zwischen Hilfe, Sanktion und Strafe». Adresse électronique: pmoesch@hslu.ch