



DOMAINE VIOLENCE DOMESTIQUE

Feuille d'information 13

Droits des victimes de la violence domestique dans les procédures civiles

Violence domestique – Feuille d'information

Département fédéral de l'intérieur DFI
Bureau fédéral de l'égalité entre femmes et hommes BFEG

Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra



Octobre 2015

www.egalite-suisse.ch



Violence domestique – Feuille d'information

Le code de procédure civile fédérale (CPC) est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011¹. Il comprend une nouvelle réglementation des droits et obligations à respecter dans les procédures civiles. La présente feuille d'information donne aux victimes de la violence domestique une vue d'ensemble des démarches possibles devant le tribunal.

A. Principes du code de procédure civile fédérale (CPC)

Le code de procédure civile fédérale (CPC) règle la procédure applicable aux affaires civiles contentieuses² devant les juridictions cantonales³. Les nouvelles dispositions sont applicables de façon homogène dans toute la Suisse. La pratique révèle toutefois que le traitement de certaines questions reste parfois influencé par des spécificités régionales et/ou cantonales préexistantes.

Comme par le passé, l'organisation des tribunaux demeure de la compétence des cantons⁴ avec pour conséquence que les tribunaux cantonaux utilisent quelquefois des désignations différentes (p. ex. tribunal de district, tribunal régional ou tribunal d'arrondissement pour les tribunaux de première instance) ou bien que, pour une même procédure, la composition du tribunal se présente différemment (juge unique ou tribunal collégial composé de plusieurs juges).

Les questions de procédure se posant dans les procédures civiles où la violence domestique entre en jeu sont expliquées ci-après. Il ne s'agit toutefois pas d'un tableau complet des procédures civiles existantes. En ce qui concerne les cas de violence domestique dans un contexte de migration et les questions de droit de séjour qui y sont liées, il y a lieu de consulter la feuille d'information 19 « Violence domestique dans le contexte de migration »⁵.

1. Principes en rapport avec les procédures du droit de la famille (procédures de séparation et de divorce)

a. Distinction entre procès civil et procès pénal

Procès pénal

Le ministère public (parfois aussi nommé office régional du juge d'instruction) est chargé d'exercer l'action pénale de l'Etat. En cas de forte présomption de culpabilité – en matière de violence domestique notamment en présence de voies de fait, lésions corporelles, menaces ou contrainte –, il ouvre une instruction formelle à l'encontre de la personne incriminée et conduit l'enquête (investigue lui-même ou fait investiguer par la police). Si les soupçons sont suffisants, il prononce une ordonnance pénale ou dépose un acte d'accusation auprès du tribunal en se fondant sur le code pénal (CP) et, au besoin, sur d'autres normes pénales figurant dans d'autres lois. Le code de procédure pénale (CPP) régit la procédure d'instruction et la procédure pénale.

¹ Code de procédure civile du 19.12.2008 (CPC ; RS 272).

² Art. 1 let. a CPC.

³ Les procédures menées devant les tribunaux fédéraux sont réglementées dans d'autres lois ; la procédure civile devant le Tribunal fédéral est régie par la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110).

⁴ Art. 3 CPC.

⁵ Feuille d'information 19 « Violence domestique dans le contexte de migration » sur le site web www.egalite-suisse.ch, Violence domestique.



Violence domestique – Feuille d'information

Procès civil

Une procédure civile voit s'affronter deux personnes. Le droit privé – entre autres le code civil (CC) – régit les relations de ces personnes entre elles. Pour faire respecter le droit privé, il existe des règles (le CPC) sur lesquelles se fondent les procédures menées devant les tribunaux.

b. Compétence territoriale

Les requêtes et les actions fondées sur le droit matrimonial doivent impérativement être déposées auprès du tribunal du domicile de l'un des époux. Ledit tribunal est également compétent pour les règles appelées à être appliquées au cours d'une telle procédure⁶, comme l'ordonnance de mesures provisionnelles ou super-provisionnelles (p. ex. prise en charge des enfants, attribution de l'appartement, fixation provisoire des contributions d'entretien). La compétence territoriale est la même pour les requêtes et les actions intentées en matière de partenariat enregistré conformément à la loi sur le partenariat⁷.

c. Quelques principes spécifiques aux procédures de droit de la famille

Types de procédure

Dans le contexte de la violence domestique et des procédures fondées sur le droit de la famille, deux types de procédure aux règles différentes sont déterminantes : la procédure ordinaire et la procédure sommaire.

La procédure ordinaire⁸ s'applique au divorce. En plus des règles de base du procès civil, elle est soumise à des dispositions spécifiques aux procédures fondées sur le droit de la famille. Les dispositions relatives à la procédure de divorce s'appliquent par analogie à la dissolution et à l'annulation du partenariat enregistré⁹. Le divorce aussi bien que la dissolution et l'annulation du partenariat enregistré doivent être requis directement auprès du tribunal de première instance. Les faits allégués doivent être prouvés.

La procédure sommaire¹⁰ est une procédure civile rapide et raccourcie. Les règles qui la régissent s'appliquent à la séparation judiciaire fondée sur le droit matrimonial et à la réglementation des conséquences de la séparation pendant la durée de la procédure de divorce (mesures provisionnelles). Pour ce qui est du partenariat enregistré, elle s'applique aussi à certaines procédures énumérées par la loi¹¹. La procédure sommaire doit aussi être déclenchée par le dépôt d'une requête directement auprès du tribunal de première instance. Les faits allégués doivent être rendus plausibles.

Remplacement de la maxime des débats par la maxime inquisitoire

L'ouverture de l'action en justice doit être accompagnée des conclusions (demandes). Lors d'un procès civil, les parties doivent en principe fournir l'ensemble des aspects du litige, alléguer les faits, exposer les éléments sur lesquels leurs conclusions se fondent et indiquer leurs moyens de preuve. Le tribunal n'est astreint à examiner que les éléments avancés par les parties et à n'administrer que les preuves présentées (maxime des débats). Dans les procédures fondées sur le droit de la famille, les parties seraient confrontées à un trop grand obstacle, c'est pourquoi elles ne sont pas soumises à cette restriction. Contrairement à la procédure civile ordinaire, les procès du droit de la famille, en particulier lorsque des mesures de protection de l'union conjugale sont en jeu, sont soumis à la maxime inquisitoire, à savoir que le tribunal établit les faits d'office. Cela signifie que les parties à la procédure doivent certes contribuer au rassemblement des éléments de la procédure mais que le tribunal peut poser d'autres questions et établir ce qui manque par des

⁶ Art. 23 CPC.

⁷ Art. 24 CPC.

⁸ La procédure de divorce est un « type de procédure en soi ». Les dispositions légales de la procédure ordinaire (art. 219 ss CPC) lui sont applicables à titre supplétif.

⁹ Art. 307 CPC.

¹⁰ Selon l'art. 271 CPC, la procédure sommaire s'applique à la séparation judiciaire fondée sur le droit matrimonial sous réserve de deux dispositions particulières de droit matrimonial (art. 272 et 273 CPC).

¹¹ Art. 305 CPC.



Violence domestique – Feuille d'information

questions supplémentaires¹². Lorsque, dans une procédure fondée sur le droit de la famille, l'intérêt des enfants le commande, le tribunal doit, le cas échéant, établir les faits dans leur intégralité. Il n'est alors pas lié par les conclusions des parents¹³.

Procédure orale

Les procédures fondées sur le droit de la famille comprennent toujours une procédure orale. Les époux ou les membres d'un partenariat enregistré comparaissent personnellement afin que le tribunal puisse poser les questions nécessaires. A titre exceptionnel, le tribunal peut dispenser l'une des deux parties de comparaître en raison de son état de santé¹⁴, la personne concernée devant appuyer ses dires en produisant un certificat médical pertinent. Dans le cadre de l'instruction pénale et de la procédure pénale devant le tribunal, d'autres normes de protection des victimes s'appliquent, leur permettant d'éviter la confrontation avec la personne auteure de la violence, notamment s'il y a eu atteinte à leur intégrité sexuelle¹⁵. Dans la procédure civile, si aucun motif de santé justifiant une dispense n'est fait valoir et que la partie demanderesse ne comparaît pas à l'audience, il n'y a, contrairement à l'instruction pénale, pas d'exécution forcée (par la police). Mais une non-comparution peut entraîner des conséquences pour la demanderesse. Le tribunal fonde sa décision sur la requête parfois encore insuffisamment motivée de la personne défaillante, respectivement sur les allégations plausibles émises à l'audience par la partie présente (p. ex. sur le revenu de la partie adverse absente).

Mission du tribunal : trouver un accord

Dans les procédures fondées sur le droit de la famille, le tribunal a pour mission de trouver, dans la mesure du possible, un accord entre les époux¹⁶. Cependant, lorsqu'il y a violence domestique, il n'est pas toujours possible de concilier la réglementation concernant les enfants avec la recherche d'un accord, notamment lorsque, suite à une mise en danger de l'enfant, l'autorité parentale conjointe doit être refusée et le droit de visite limité¹⁷.

d. Principe du droit d'être entendu

Les parties au procès doivent être entendues¹⁸, sauf dans des situations d'urgence justifiant l'ordonnance de mesures superprovisionnelles sans audition. Les intéressés sont alors entendus dans une phase ultérieure de la procédure. Les parties peuvent prendre position sur tous les documents, expertises et autres pièces similaires. Elles ont le droit de consulter le dossier (il n'y a pas de documents secrets) et de voir administrées les preuves qu'elles ont produites et qui sont pertinentes dans le cadre de cette procédure.

e. Assistance judiciaire

La loi ne prévoit pas l'obligation de faire appel à un avocat, c'est-à-dire que chaque personne peut se présenter seule devant le tribunal, notamment dans les procédures de séparation judiciaire fondées sur le droit matrimonial pour lesquelles la maxime inquisitoire limitée s'applique. Les procédures judiciaires sont cependant assez complexes et il est recommandé de s'informer suffisamment auprès d'une personne versée dans les questions juridiques avant de lancer une procédure. Si la prise en charge des enfants ou le droit de visite sont contestés ou que des mesures protectrices en faveur des enfants apparaissent nécessaires, il est re-

¹² En droit, on parle de « maxime inquisitoire limitée » ; art. 277 al. 3 CPC. Le tribunal constate les faits pertinents pour la procédure.

¹³ En droit, on parle de « maxime inquisitoire absolue » ; art. 296 al. 1 CPC. Le tribunal établit lui-même les faits pertinents pour la procédure.

¹⁴ Art. 273 al. 2 CPC.

¹⁵ Art. 152 et 153 CP ; la doctrine estime qu'une situation au sens de l'art. 28b CC (violence, menace, harcèlement) peut éventuellement constituer un motif supplémentaire de dispense. Le code de procédure ne mentionne pas ce motif. Au lieu d'accorder une dispense de comparution à l'audience, il serait envisageable d'interroger la personne menacée par téléphone ou de mener son interrogatoire hors de la présence de l'autre partie. Le cas échéant, il faut tenter, par ces moyens, d'éviter une confrontation.

¹⁶ Art. 273 al. 3 CPC.

¹⁷ Le bien-fondé et l'admissibilité de l'assignation à une séance de médiation entre les parents lorsque l'un d'eux est victime de la violence domestique exercée par l'autre est discutable.

¹⁸ Art. 53 al. 1 CPC énonce, pour la procédure civile, le principe du droit d'être entendu inscrit dans la constitution fédérale (art. 29 al.2 Cst).



Violence domestique – Feuille d'information

commandé de se faire représenter par un avocat ou une avocate. Le recours à un professionnel est indiqué voire incontournable lorsque l'interaction de mesures protectrices en vertu de lois de protection contre la violence (ordonnance d'expulsion, interdiction de périmètre et de prise de contact prononcée par la police), de mesures de substitution en vertu de la procédure pénale (ordonnance d'interdiction de périmètre et de prise de contact en lieu et place d'une détention provisoire prononcée par l'autorité d'instruction) et de mesures protectrices en vertu d'une procédure civile fondée sur le droit de la famille (séparation, divorce) soulève des questions complexes.

f. Coûts de la procédure et de l'assistance judiciaire

Selon le CPC, une fois la procédure engagée, le tribunal peut exiger de la demanderesse une avance à concurrence de la totalité des frais judiciaires présumés¹⁹. Cette règle s'applique aussi aux procédures fondées sur le droit de la famille. Le montant de cette avance varie considérablement selon le tribunal et le canton. Pour des procédures de séparation, il peut aller de 100 francs à 4000 francs, pour les procédures de divorce il peut être encore plus élevé. Le tribunal déduit les coûts de procédure de l'avance même si la demanderesse, qui a versé ce montant, gagne la procédure. Celle-ci doit ensuite réclamer le remboursement des coûts à la partie qui succombe, contrainte à prendre en charge les frais de procédure selon les termes du jugement.

Si la demanderesse ne dispose pas de ressources suffisantes et que sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès, le juge peut renoncer à exiger une avance sur les frais de justice. La demanderesse doit déposer une requête d'assistance judiciaire au moment où elle engage la procédure mais au plus tard dans le délai fixé pour le versement de l'avance²⁰. Si la requête est accordée, aucune avance de frais ne doit être versée. Lorsque la procédure est achevée, il en va de même (du moins provisoirement) des frais judiciaires et d'avocat. Néanmoins, si la situation financière évolue, le tribunal peut exiger le remboursement de ces frais.

Dans les procédures fondées sur le droit de la famille, la demanderesse n'a pas à fournir de sûretés pour les frais d'avocat de la défenderesse à l'ouverture de la procédure. Mais si elle succombe, elle est tenue de verser à la partie adverse une indemnité pour ses frais d'avocat (dépens) même si l'assistance judiciaire lui a été accordée. En revanche, si la demanderesse obtient gain de cause, elle obtient des dépens pour ses propres frais d'avocat.

2. Principes applicables aux procédures indépendantes visant la protection de la personnalité contre la violence en vertu de l'art. 28b CC (en dehors des procédures de séparation et de divorce)

Grâce au nouvel art. 28b CC²¹, la protection de la personnalité contre le stalking, le harcèlement exercé par téléphone ou d'une autre manière, les menaces ou contre de nouvelles violences domestiques a été étendue aux couples non mariés, aux membres de partenariats non enregistrés et aux tiers. Le CPC règle la procédure permettant aux personnes concernées de faire valoir ces droits.

Le tribunal du domicile de l'une des parties est compétent pour statuer sur les actions et mesures provisionnelles requises en vertu de l'art. 28b CC²². En outre, les principes de procédure suivants doivent être respectés :

¹⁹ Art. 98 CPC.

²⁰ Art. 117 ss CPC : Il faut déposer une requête d'assistance judiciaire et, si désiré, demander aussi l'assistance d'un conseil juridique ; il faut prouver ses revenus et ses coûts de subsistance.

²¹ Art. 28b CC : entré en vigueur le 01.07.2007.

²² Art. 20 CPC.



Violence domestique – Feuille d'information

a. Type de procédure

Pour traiter les litiges indépendants relevant de la protection des droits de la personnalité au sens de l'art. 28b CC, la loi prévoit la procédure simplifiée²³. Cette procédure obéit fondamentalement aux mêmes règles que la procédure ordinaire. Néanmoins, elle est simplifiée sur quelques points. En revanche, la procédure simplifiée est toujours précédée d'une procédure de conciliation distincte²⁴, c'est-à-dire qu'il faut se présenter devant deux autorités : d'abord devant une autorité de conciliation, ensuite devant le tribunal.

b. Maxime inquisitoire

Les procédures simplifiées connaissent la maxime inquisitoire limitée pour les procédures en matière de violence, menaces et harcèlement intentées sur la base de l'article 28b CC. Le tribunal établit les faits d'office²⁵, mais les parties à la procédure sont tenues de collaborer²⁶.

c. Assistance judiciaire

En dépit de sa désignation de 'procédure simplifiée', cette procédure n'est pas toujours simple. Elle s'avère particulièrement complexe lorsque, avant l'ouverture de la procédure de conciliation (qui peut durer un certain temps avant d'arriver à son terme), il faut de toute urgence requérir auprès du tribunal des mesures protectrices (p. ex. une interdiction immédiate de prise de contact et de périmètre) et que la procédure simplifiée ne peut être engagée qu'ensuite auprès de l'autorité de conciliation. L'assistance d'un avocat est recommandée.

B. Protection contre la violence domestique au moyen des procédures du droit de la famille ouvertes aux couples mariés et aux partenaires enregistrés

1. Concomitance de différentes procédures

Lorsque la police est appelée à intervenir pour un incident de violence domestique, elle peut prononcer des mesures immédiates telles que l'expulsion de l'auteur-e de la violence, une interdiction de pénétrer dans le domicile ou la défense de prendre contact en s'appuyant sur les prescriptions de police relatives à l'expulsion administrative et à la protection contre la violence. De telles dispositions, destinées à protéger les victimes, existent dans tous les cantons²⁷. Ces mesures n'ont toutefois qu'une validité assez limitée même si, sur demande, elles peuvent être prolongées de quelques semaines.

Lorsque, suite à l'intervention de la police, une instruction pénale est ouverte à l'encontre de l'auteur-e de la violence et qu'elle porte sur des infractions d'une certaine gravité²⁸, l'autorité d'instruction pénale peut prononcer des mesures de contrainte procédurales – des mesures dites de substitution telles que l'interdiction de prise de contact ou de périmètre – qui remplacent la détention provisoire. De telles mesures n'ont pas pour premier objectif de protéger les victimes mais permettent de s'assurer que la personne accusée pourra être sanctionnée. Si cette dernière ne respecte pas les mesures imposées, elle sera remise en détention

²³ Art. 243 ss CPC.

²⁴ La procédure de conciliation se déroule devant « l'autorité de conciliation », appelée dans quelques cantons « justice de paix » ou « office de paix ».

²⁵ Art. 247 al. 2 a. CPC.

²⁶ Voir chap. 1.c. Maxime des débats / maxime inquisitoire.

²⁷ Voir le tableau synoptique des législations cantonales et de leur mise en œuvre sous www.egalite-suisse.ch, Violence domestique, sous la rubrique [Législation](#).

²⁸ Cela vaut en cas de forte présomption de crime ou de délit (lésions corporelles, menaces, etc.). En revanche, il n'est pas possible de prononcer des mesures de substitution en présence de voies de fait car elles ne constituent, par définition, que des contraventions.



Violence domestique – Feuille d'information

provisoire. Mais si les conditions posées à la mise en détention provisoire ne sont plus réunies²⁹, les mesures de substitution tombent. Les conséquences d'une éventuelle séparation des conjoints ne sont pas réglées par les mesures de substitution.

Lorsqu'une interdiction de contact ordonnée par la police est, sur demande, prolongée par le tribunal de quelques semaines mais qu'elle ne concerne pas les enfants communs parce que, par exemple, ils sont « seulement » exposés à la violence domestique³⁰, la question se pose de savoir, lorsque les adultes veulent se séparer ou qu'ils le sont déjà, comment le droit de visite doit être aménagé. Pour la protection des enfants, il peut s'avérer nécessaire d'obtenir du tribunal civil une réglementation aussi vite que possible.

Lorsque les mesures de protection sont prolongées pour toutes les victimes, elles expirent au bout de quelques semaines³¹. La victime de la violence domestique doit s'activer et engager une procédure de droit civil devant le tribunal afin d'obtenir une protection à plus long terme. Il s'agit en priorité d'engager une procédure de séparation judiciaire fondée sur le droit matrimonial. Lorsque les personnes ne sont pas mariées, elles doivent engager une procédure en vue d'obtenir une décision de longue durée sur la base de l'art. 28b CC.

2. Procédure de séparation judiciaire fondée sur le droit matrimonial

a. Ouverture de l'action

Lorsque la victime de la violence entend se séparer de son conjoint, le tribunal règle les effets de la suppression du ménage commun. Dans quelques cantons, l'ouverture de l'action entraîne une prolongation automatique des mesures policières de protection alors que, dans d'autres, il y a lieu de déposer une nouvelle requête pour en assurer le maintien (mesures provisionnelles).

Pour ouvrir la procédure de séparation, il faut déposer une requête. La plupart des tribunaux disposent à cet effet d'un formulaire qu'il y a lieu de remplir et de renvoyer (suivant les cantons, il est également téléchargeable sur le site web du tribunal). Les conclusions ne doivent pas être motivées par écrit mais certains tribunaux réclament une motivation écrite par la suite, après le versement de l'avance de frais. Parallèlement au dépôt de la requête en séparation, il est recommandé de demander que tous les documents liés aux incidents de violence soient intégrés au dossier (dossiers des mesures de protection contre la violence de la police, de la décision judiciaire de prolongation des mesures, de l'instruction pénale, des autorités de protection de l'enfant et de l'adulte APEA, etc.).

b. Mesures superprovisionnelles

Que l'on ait rempli et envoyé le formulaire pour la procédure de séparation ou qu'on ait présenté par écrit un court exposé de la demande de séparation et des conclusions relatives aux conséquences de la séparation, les parties sont en règle générale convoquées à une audience. La date de l'audience sera fixée, selon la charge de travail du tribunal, dans un délai allant de deux ou trois semaines à quatre mois après l'ouverture de la procédure. Si les mesures de protection contre la violence limitées dans le temps expirent avant cette

²⁹ Les conditions d'une détention provisoire sont entre autres le risque de fuite et de récidive ; le risque de fuite est présumé lorsque la sanction encourue est importante.

³⁰ Voir chap. D.1 suivant.

³¹ Les mesures de protection policières sont réglées dans des lois cantonales qui diffèrent. Quelques cantons ne connaissent pas la prolongation des mesures de protection policières. Par conséquent, il s'agit de s'adresser au tribunal civil pour régler la séparation déjà dans le délai de validité de ces mesures (de 8 à 14 jours selon les cantons). L'ouverture de l'action entraîne alors automatiquement la prolongation des mesures policières de protection de quelques semaines. Les praticiens considèrent cette situation comme dommageable car les personnes concernées doivent prendre une décision de séparation dans un délai très court.



Violence domestique – Feuille d'information

date et que la mise en danger demeure actuelle ou s'il existe un risque d'enlèvement des enfants, il n'est pas possible d'attendre la date de l'audience pour obtenir une nouvelle mesure protectrice. En pareil cas il faut, parallèlement au dépôt de la demande de séparation, requérir l'ordonnance de mesures superprovisionnelles. Cela signifie que quelques-unes des demandes déposées en vue de la séparation doivent être déposées en plus au titre de demandes urgentes (superprovisionnelles), notamment l'autorisation de vivre séparément, l'attribution de l'appartement, l'attribution de la garde de fait des enfants et les mesures de protection en vertu de l'art. 28b CC³². Ces demandes superprovisionnelles doivent être motivées par écrit, en particulier les conclusions portant sur la persistance de la mise en danger et la nécessité qui en découle de statuer immédiatement sans entendre la partie adverse (auteur-e de la violence).

Lorsque des mesures de protection superprovisionnelles doivent être ordonnées (interdiction de contact ou de périmètre, etc.), la violence, les menaces ou le harcèlement doivent être rendus vraisemblables (il en va de même dans la procédure sommaire). Il importe de fournir tous moyens de preuve, pour autant qu'ils existent, comme par exemple des certificats médicaux³³, des photos des blessures, des sms, des courriels ou des témoignages. Suivant le degré de la mise en danger, le tribunal ordonne les mesures superprovisionnelles sollicitées immédiatement ou dans un délai de quelques jours. Il impartit à la partie adverse un délai pour se prononcer par écrit ou cite en même temps les parties à une audience qui doit avoir lieu sans délai³⁴. Ensuite, le tribunal confirme les mesures superprovisionnelles ordonnées, les modifie ou les révoque.

Si le tribunal estime que la mise en danger n'est pas si alarmante qu'il faille statuer sur le champ sans entendre la partie adverse, l'expérience montre qu'une date d'audience est alors fixée dans un laps de temps plus court que c'est habituellement le cas dans les procédures de séparation.

Le tribunal saisi peut exiger de la demanderesse une avance pour les frais judiciaires pour la procédure de séparation mais pas pour la procédure superprovisionnelle. Si les conditions d'une mise en danger sont directement réunies, le tribunal doit immédiatement statuer. De toute façon, une procédure orale est organisée, qui réclame la présence personnelle des intéressés³⁵. Au cours de cette audience, les conclusions doivent être motivées (conséquences de la séparation telles que l'attribution de la garde des enfants, le droit de visite, l'attribution de l'appartement, les contributions d'entretien, la séparation des biens, etc.). Il y a lieu de noter que, dans les procédures de séparation sommaires, chaque partie ne dispose que d'une seule plaidoirie. Par conséquent, tous les éléments allégués et les éléments de preuve à disposition doivent être déposés au moment où les parties motivent leurs conclusions³⁶. Si les conjoints se présentent seuls devant le tribunal (sans représentation juridique), le ou la juge a l'obligation de les interroger sur tous les points essentiels.

Lorsque la mise en danger potentielle est démontrée, le tribunal peut ordonner des mesures de protection (généralement des interdictions) d'une durée de plusieurs mois voire de plusieurs années. Lorsque les mesures ordonnées par le tribunal³⁷ entrent en force, elles abrogent les éventuelles mesures protectrices créées auparavant par la police.

³² Art. 172 al. 3 CC : dans la procédure de protection de l'union conjugale, le ou la juge de la séparation est autorisé-e à appliquer l'art. 28b CC par analogie.

³³ Le rapport médical devrait décrire en détail les blessures visibles et établir la vraisemblance qu'elles aient pu être provoquées par des coups, des coups de couteau, etc.

³⁴ Art. 265 CPC : prise de position par écrit ou citation à comparaître à une audience qui doit avoir lieu sans délai.

³⁵ Exception : art. 273 al. 2 CPC (cf. chap. 1.c).

³⁶ Réplique et duplique, soit une deuxième plaidoirie des parties, n'existent généralement pas dans la procédure sommaire. On ne peut se prononcer que sur des faits nouveaux que l'autre partie aura fait valoir dans sa réponse à la demande. Cependant, des faits nouveaux et des moyens de preuve peuvent être produits jusqu'au moment des délibérations.

³⁷ Le tribunal peut prendre une décision de mesures provisionnelles pour la durée de la procédure judiciaire ou une décision finale (sur la séparation et les conséquences de la séparation).



Violence domestique – Feuille d'information

3. Procédure de divorce

Lorsque la séparation dure depuis deux ans ou que les conjoints sont d'accord de divorcer et qu'ils le confirment par écrit, la séparation judiciaire fondée sur le droit matrimonial peut, suite à un acte de violence domestique, être remplacée par l'ouverture d'une procédure de divorce.

La procédure de divorce peut être de longue durée, de sorte que les conséquences de la suppression du ménage commun doivent être réglées pendant la durée de la procédure (notamment la garde de fait des enfants, l'attribution de l'appartement, les questions financières). Ces points doivent faire l'objet de conclusions car le tribunal ne les examine pas d'office. Lorsque les conjoints étaient déjà séparés par décision judiciaire, cette décision conserve sa validité durant la procédure de divorce. Il peut y avoir lieu de procéder à une adaptation si la situation a changé. Dans la procédure de divorce, les conclusions peuvent être les mêmes que dans la procédure de séparation judiciaire fondée sur le droit matrimonial (par conséquent aussi les mesures de protection). S'il y a urgence, il importe de requérir l'ordonnance de mesures superprovisionnelles.

4. Procédure applicable aux partenariats enregistrés

Sur le plan de la procédure, le partenariat enregistré est assimilé au mariage de sorte que les dispositions spécifiques de la procédure sommaire du droit matrimonial sont applicables par analogie (art. 272 et 273 CPC). La séparation et l'ordonnance de mesures superprovisionnelles peuvent être requises, des interdictions de pénétrer dans le domicile, de contact et de périmètre peuvent être ordonnées. Les dispositions sur la procédure de divorce s'appliquent par analogie à la dissolution du partenariat enregistré.

C. Protection contre la violence domestique hors du mariage ou du partenariat enregistré

La violence physique, psychique, sexuelle, sociale et économique³⁸ ne se limite pas aux relations matrimoniales ou entre partenaires enregistrés. La disposition de l'art. 28b CC³⁹ permet à chacun de se protéger contre la violation de sa personnalité par le fait d'actes de violence, de menaces et d'actes de harcèlement perpétrés dans son environnement social proche et dans un environnement plus étendu, indépendamment des relations juridiques ou de fait qu'il entretient avec l'auteur-e (la protection englobe donc les couples de concubins ou les couples de même sexe non enregistrés).

1. Concomitance de plusieurs procédures

Les explications présentées au chapitre B.1. (même titre) sont aussi valables pour les procédures fondées sur l'art. 28b CC. En matière de violence domestique, des mesures de protection contre la violence sont ordonnées lorsqu'une personne est victime ou menacée de violence physique, psychique ou sexuelle au sein d'une relation familiale, conjugale ou maritale en cours ou dissoute. Il n'est pas nécessaire que les intéressé-e-s fassent ménage commun.

³⁸ Voir la [feuille d'information 1](#) « Définition, formes et personnes touchées » sur le site www.egalite-suisse.ch, Violence domestique.

³⁹ L'art. 28b CC est entré en vigueur le 01.07.2007.



Violence domestique – Feuille d'information

2. Procédure fondée sur l'art. 28b CC

Cette procédure repose sur la protection des droits de la personnalité de la personne victime de la violence (violence physique, psychique sexuelle ou sociale⁴⁰), de menaces ou de harcèlement (stalking⁴¹). Différentes mesures protectrices peuvent être requises, en particulier une expulsion du domicile ou une interdiction de s'approcher de la victime, de fréquenter certains lieux ou de prendre contact avec elle. L'énumération de la loi n'est pas exhaustive. Ces mesures n'ont pas non plus de durée limitée contrairement aux mesures protectrices de courte durée ordonnées par la police. Mais la décision du tribunal peut prévoir une limitation de durée.

Dans un premier temps, les requêtes doivent être déposées auprès de l'autorité de conciliation⁴² (pas directement auprès du tribunal). Si l'auteur·e de la mise en danger (la partie défenderesse dans cette procédure) reconnaît la plainte, voire les mesures de protection, ou qu'on aboutit à une transaction judiciaire, cet accord acquiert l'effet d'une décision entrée en force. Si aucun accord ne peut être trouvé, l'autorité de conciliation délivre l'autorisation de procéder devant le tribunal.

Pour introduire l'action devant le tribunal, il faut déposer des conclusions et l'autorisation de procéder accompagnées de tous les moyens de preuve tels que certificats médicaux, justificatifs établissant un harcèlement par téléphone (sms, captures d'écran du téléphone portable) et rapports établis par des tiers auprès du tribunal. Il importe d'indiquer les autres moyens de preuve (référence aux dossiers d'autres services officiels, mention de témoins⁴³). Lorsque l'action est motivée dès son dépôt, le tribunal fixe à l'autre partie un délai pour fournir sa réponse ; l'audience n'intervient qu'ensuite. Lorsque la plainte n'est pas motivée au moment de l'ouverture de la procédure mais que seules les conclusions ont été déposées, le tribunal cite les parties à comparaître.

Il peut s'écouler des mois avant que la procédure ne s'achève par une décision. S'il s'avère nécessaire d'ordonner des mesures protectrices telles qu'une interdiction de contact ou de pénétrer dans le domicile, la demanderesse peut, en même temps qu'elle introduit l'action devant le tribunal, requérir l'ordonnance de mesures provisionnelles ou superprovisionnelles. En cas d'urgence, il n'est pas question d'attendre l'ouverture de l'action devant le tribunal car la procédure de conciliation dure plusieurs semaines. En pareil cas, il est possible de déposer une demande de mesures provisionnelles ou superprovisionnelles directement auprès du tribunal compétent avant même d'entamer des démarches auprès de l'autorité de conciliation. Le tribunal fixe alors à la demanderesse un délai pour saisir l'autorité de conciliation a posteriori et obtenir l'autorisation de procéder.

Dans le cadre de la procédure en matière de mesures provisionnelles, la violation de la personnalité par le fait de la violence (effective ou menace de violence), de menaces ou de mesures de harcèlement doit être rendue vraisemblable. Les mesures provisionnelles sont prononcées en procédure sommaire. Cependant, lors du procès principal, il est exigé de la partie menacée qu'elle apporte la preuve complète de la mise en danger⁴⁴. Cette exigence constitue un obstacle considérable. Les blessures physiques peuvent être consignées et attestées par un médecin mais la violence psychique, les menaces et le stalking sont bien plus difficiles à prouver. En outre, la mesure de protection réclamée doit pouvoir être raisonnablement exigée de la part de la défenderesse (les interdictions de contact ou de périmètre représentent une restriction de la liberté) et les intérêts de la victime doivent prévaloir. Plus l'exercice de la violence, les menaces ou le harcè-

⁴⁰ Arrêt du Tribunal fédéral ATF 5A_526/2009, c. 5.1.

⁴¹ Voir la [feuille d'information 7](#) « Stalking : harcèlement obsessionnel » sur le site www.egalite-suisse.ch, Violence domestique .

⁴² Voir note 24.

⁴³ L'énumération des moyens de preuve n'est en fait nécessaire qu'au moment de la procédure orale. Il peut néanmoins être judicieux de citer des témoins à l'ouverture de l'action de manière à ce qu'ils puissent déjà être cités à comparaître à l'audience.

⁴⁴ Lorsqu'il n'y a pas à craindre de troubles sérieux, le Tribunal fédéral estime qu'il manque un intérêt juridique digne de protection (ATF 5A_220/2009).



Violence domestique – Feuille d'information

lement sont graves, plus l'intervention judiciaire pourra se montrer incisive.

La personne concernée, demanderesse, doit engager et mener cette procédure complexe⁴⁵. Elle supporte entièrement le risque procédural, y compris les frais. Dans une procédure fondée sur l'art. 28b CC, la partie demanderesse ne peut requérir que des mesures de protection contrairement aux procédures en séparation ou en divorce qui autorisent le dépôt d'autres conclusions, réduisant ainsi le risque procédural. Ce risque procédural et financier (frais) élevé a pour conséquence que, dans la pratique, les procédures sont certes engagées devant l'autorité de conciliation mais qu'elles sont très rarement portées ensuite devant le tribunal. C'est pourquoi les procédures devant l'autorité de conciliation s'achèvent souvent par des transactions judiciaires qui ne prennent pas toujours suffisamment en considération le besoin de protection des victimes⁴⁶.

D. Protection des enfants concernés par la violence domestique

Les enfants ont des droits dans toutes les procédures dans lesquelles ils sont impliqués et ils doivent être entendus de manière appropriée (dès l'âge de 6 ans environ⁴⁷). Les tiers, comme les parents et leurs représentants juridiques, ne sont pas présents. L'autorité, selon les cas le tribunal, peut nommer une représentation de l'enfant⁴⁸.

1. Lois de protection contre la violence

Lorsque, dans une situation de violence domestique, la police est appelée et qu'elle trouve des enfants dans l'appartement, elle en avise automatiquement l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte (APEA) qui a pour tâche d'examiner si et dans quelle mesure les enfants sont menacés⁴⁹. La plupart du temps, l'APEA délègue cette enquête à une autorité spécialisée s'occupant des mineurs (p. ex. secrétariat de la jeunesse). Si une importante mise en danger des enfants est avérée, des mesures de protection des enfants sont ordonnées (de l'ordonnance d'une consultation familiale pour les parents jusqu'au placement des enfants hors du milieu familial).

La police prononce une interdiction de contact à l'encontre du parent auteur de la violence en faveur du parent victime de la violence et des enfants. Si ces derniers sont « seulement » exposés à la violence domestique, c'est-à-dire qu'ils n'étaient pas directement touchés par des actes de violence, les décisions qui prolongent l'interdiction de contact en faveur du parent victime de la violence ne le sont pas à l'égard des enfants, faute de « traumatisme important »⁵⁰. Sur le plan pratique, cette situation peut conduire à des difficultés considérables en relation avec la remise de l'enfant dans le cadre de l'exercice du droit de visite.

Contrairement au droit de visite contesté dans le cadre d'une procédure du droit de la famille, le parent victime de la violence n'a, par rapport au droit d'entretenir des contacts avec les enfants du parent auteur de la

⁴⁵ La complexité de cette procédure a peut-être conduit à ce que, depuis l'entrée en vigueur de l'art. 28b CC, des mesures de protection sont souvent ordonnées dans le cadre de procédures de séparation. Toutefois, des procédures simplifiées fondées sur l'art. 28b CC ne sont que rarement engagées et, mis à part quelques exceptions, ne sont pas poursuivies devant le tribunal dans leur intégralité. Voir à ce sujet aussi le rapport d'évaluation « Umsetzung und Wirkung von Art. 28b ZGB » du 10 avril 2015. <https://www.bj.admin.ch/bj/fr/home/sicherheit/gesetzgebung/gewaltschutz.html>.

⁴⁶ Il n'y a donc que peu de décisions judiciaires portant sur l'art. 28b CC et encore moins émanant du Tribunal fédéral (ATF 5A_526/2009 du 05.10.2009, exemple de mesures de protection de personnes non mariées / de tiers).

⁴⁷ La loi (art. 298 CPC) ne prévoit pas de limite d'âge. Celle-ci a été définie par le Tribunal fédéral à titre de directive.

⁴⁸ Selon l'art. 299 CPC, une représentation de l'enfant peut être ordonnée. La volonté exprimée par l'enfant doit être prise en considération dans la décision ; elle constitue chez les enfants plus âgés un critère déterminant pour la fixation du droit d'entretenir des contacts (ATF 5C.250/2005 du 03.01.2006 ; 5A_352/2009 du 08.09.2009 ; 5A_160/2011 du 29.03.2011).

⁴⁹ Sur l'impact de la violence sur les adolescents et les enfants, voir la [feuille d'information 17](#) « La violence envers les enfants et les adolescents » sur le site www.egalite-suisse.ch, Violence domestique.

⁵⁰ Il existe des décisions qui prolongent l'interdiction de contact aussi en faveur des enfants exposés à la violence mais qui établissent, de par la possibilité d'un droit de visite accompagné, une exception à l'interdiction de contact.



Violence domestique – Feuille d'information

violence, aucune obligation de garantir à ce dernier un contact effectif avec les enfants. Dès lors, le parent auteur de la violence ne peut avoir de contact avec ses enfants que s'il réussit à l'établir par le biais de tiers hors du périmètre interdit.

2. Instruction pénale

Lorsqu'une instruction pénale est ouverte, les enfants sont considérés comme des lésés, victimes directes ou indirectes, qui ont droit à la protection des victimes prévue par la procédure pénale au cours de l'instruction et du procès pénal⁵¹.

3. Procédure du droit de la famille

a. Séparation

En présence de violence domestique, il peut s'avérer judicieux que, sur demande, le tribunal suspende ou limite (visite accompagnée) en partie ou totalement et de manière temporaire le droit du parent auteur de la violence aux relations personnelles avec ses enfants.⁵² Le tribunal est habilité à mener d'office (sans demande) d'autres investigations concernant d'éventuelles mesures de protection de l'enfant⁵³ ou de confier cette tâche à des professionnels.

b. Divorce

La violence à l'encontre de ses propres enfants ou devant les enfants peut être un motif de retirer la garde des enfants à l'un des parents ou aux deux⁵⁴. Le droit à entretenir des contacts est aussi soumis à la règle selon laquelle, sur demande, les relations personnelles du parent auteur de la violence avec ses enfants peuvent être suspendues ou limitées par le tribunal (analogue au paragraphe précédent sur la séparation).

E. Conclusion

La protection des enfants et des adultes contre la violence domestique fondée sur le droit civil s'est améliorée depuis l'entrée en vigueur du CPC le 1^{er} janvier 2011. L'art. 28b CC, notamment, a contribué à cette amélioration. Depuis lors, les mesures protectrices de longue durée prévues par cette disposition légale peuvent aussi être requises et ordonnées dans le cadre d'une procédure de séparation judiciaire fondée sur le droit matrimonial. Toutefois, les obstacles à surmonter imposés aux couples de concubins ou de même sexe non enregistrés pour obtenir le respect de ces droits par le biais de la procédure simplifiée prévue dans le CPC sont considérables. Cette situation est aussi mise en évidence dans l'évaluation de l'art. 28b CC du 10 avril 2015⁵⁵. Le Conseil fédéral a reconnu la nécessité de procéder à une révision et il propose par ailleurs dans son rapport explicatif relatif à l'avant-projet d'une « loi fédérale sur l'amélioration de la protection

⁵¹ Voir [Feuille d'information 11](#) « La violence domestique dans la législation suisse » et 12 « Conseils juridiques et représentation en cas de violence domestique, conformément au code de procédure pénal suisse (CPP) » sur le site www.egalite-suisse.ch, Violence domestique.

⁵² C'est au parent victime de la violence ou au représentant de l'enfant de déposer cette demande (voir [FAMPRA.ch](#), Andrea Büchler / Margot Michel « Besuchsrecht und häusliche Gewalt », p. 525 s.; les notes de bas de page sont truffées de références d'ouvrages de référence sur la question et de décisions du Tribunal fédéral jusqu'à la fin de l'année 2009 ; autres ATF : 5A_716/2010 du 23.02.2011 et 5A_460/2012 du 14.09.2012).

⁵³ Examen des capacités en matière d'éducation ou encore expertises focalisées sur les possibilités d'intervention.

⁵⁴ Art. 311 al. 1 ch. 1 CC. Message relatif à une modification du code civil suisse (autorité parentale) du 16.11.2011, commentaire à l'appui de l'art. 298b CC.

⁵⁵ Evaluation « Umsetzung und Wirkung von Art. 28b ZGB » du 10 avril 2015: <https://www.bj.admin.ch/bj/fr/home/sicherheit/gesetzgebung/gewaltschutz.html>.



Violence domestique – Feuille d'information

des victimes de violence » d'octobre 2015⁵⁶ de supprimer dans le droit civil un certain nombre d'obstacles à une protection efficace contre la violence. Les frais judiciaires seront ainsi supprimés, de même que la conciliation obligatoire prévue dans certains cas. Pour faciliter la mise en oeuvre des mesures de protection et garantir une cohérence dans les décisions des différents intervenants, le tribunal civil sera tenu, si nécessaire, de communiquer ses décisions à l'autorité d'intervention cantonale (généralement la police) et à l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte. La mise en consultation relative aux différentes modifications proposées par le Conseil fédéral date du 7 octobre 2015 et s'étend jusqu'au 29 janvier 2016.

L'art. 28b CC n'est pas le seul à offrir une protection aux victimes de la violence. Il y a lieu de signaler par exemple l'art. 307 CC sur la protection de l'enfant. Dans ce contexte, le Tribunal supérieur du canton de Zurich a confirmé le 6 janvier 2015 une décision de l'APEA qui, au titre de mesure de protection de l'enfant, avait contraint le père de deux enfants auteur d'actes de violence à l'encontre de leur mère à se rendre contre sa volonté à une consultation pour personnes violentes⁵⁷.

Vous trouverez sur notre site www.egalite-suisse.ch, sous la rubrique Violence domestique, les [Feuilles d'information](#) sur divers aspects de la violence domestique.

Il existe en Suisse une multitude de documents d'information et de travail portant sur la prévention, l'intervention et la postvention de la violence domestique. La [Toolbox Violence domestique](#) donne accès à cette base de documents qui ont fait leurs preuves dans la pratique et mettent l'accent sur la violence dans les relations de couple. Il s'agit entre autres de mémentos, de brochures, de check-lists, d'aide-mémoires, de matériel de cours, de modèles de lettre, de documentations.



⁵⁶ Avant-projet du Conseil fédéral sous : <https://www.bj.admin.ch/bj/fr/home/sicherheit/gesetzgebung/gewaltschutz.html>.

⁵⁷ Tribunal supérieur du canton de Zurich, 2^e chambre civile, jugement du 06.01.2015, PQ140067-O/U : le tribunal confirme l'ordonnance prise par l'APEA imposant une consultation fondée sur l'art. 307 al. 1 CC. Les deux parents ont été contraints à se soumettre à une consultation, le mari auteur de la violence auprès du « Männerbüro », et la femme auprès de la ligne téléphonique d'urgence pour femmes.