

Les réponses juridiques

L'ESSENTIEL

■ Outils

Trop souvent méconnus des acteurs sociaux et médico-sociaux qui privilégient « la dimension psychologique », plusieurs outils juridiques permettent à l'époux ou au concubin violenté de se faire reconnaître comme victime, de faire valoir ses droits et de protéger efficacement ses enfants.

■ Impératif

La victime de violences doit déposer plainte. Sans cela, la justice et la police ne pourront pas intervenir. L'absence de plainte est également susceptible de laisser planer un doute sur la réalité des actes subis, doute que le conjoint maltraitant pourra utiliser devant le juge aux affaires familiales.

■ Mariage

Depuis la loi n° 2010-769 du 9 juillet 2010, « le viol et les autres agressions sexuelles sont constitués lorsqu'ils ont été imposés à la victime [...], 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 ».

Un article de Pierre-Brice Lebrun

Enseignant en droit dans le secteur sanitaire et social, auteur du *Guide pratique du droit de la famille et de l'enfant en action sociale et médico-sociale*, Dunod, 2011

Longtemps, le Code civil a précisé que « la femme est obligée d'habiter » avec son mari, « et de le suivre partout où il juge à propos de résider » (art. 214 du Code civil ancien). On évoquait alors « la puissance maritale » (art. 1388 du Code civil ancien) de ce « chef de famille » héritier du *pater familias* romain : s'il « doit protection à sa femme », elle lui doit obéissance (art. 213 du Code civil ancien).

L'abandon du domicile conjugal, une « légende »

Néanmoins, l'abandon du domicile conjugal n'a jamais existé dans le droit français. Il demeure donc inutile que la victime de violences, pour justifier son départ, dépose à la gendarmerie une main courante – dite « procès-verbal de renseignements judiciaires ». En effet, la main courante ne constitue pas une preuve, son contenu n'étant pas vérifié. Le témoignage circonstancié d'un ami, d'un voisin ou d'un professionnel présente bien plus de valeur, surtout s'il est confirmé par un certificat médical établi par un médecin légiste, dans une unité de médecine légale.

En revanche, l'abandon du domicile conjugal peut avoir des conséquences civiles, en raison de l'obligation alimentaire « au profit d'un enfant

mineur, d'un descendant, d'un ascendant ou du conjoint » (art. 227-3 du Code pénal, CP). La notion n'apparaît toutefois pas dans le Code civil (CC), lequel prévoit que « le mari et la femme peuvent avoir un domicile distinct sans qu'il soit pour autant porté atteinte aux règles relatives à la communauté de vie » (art. 108). Certes, en se prenant « pour mari et femme » (art. 75), les époux « s'obligent mutuellement à une communauté de vie » (art. 215), mais ils se doivent également « respect, fidélité, secours, assistance » (art. 212). Violenter son conjoint peut difficilement être considéré comme une marque de respect : celui qui quitte le domicile conjugal n'est donc pas le premier à manquer à ses devoirs. En outre, cette infraction peut être portée à la connaissance du procureur de la République, par le biais du dépôt d'une plainte.

La « légende » de l'abandon du domicile conjugal a cependant la vie dure. Pour tenter de lui tordre le cou, il nous faut raisonner par l'absurde. Imaginons que l'abandon du domicile conjugal existe et constitue un délit, comme jadis l'adultère. Imaginons que des poursuites pénales puissent être engagées par l'époux abandonné, et que la main courante fasse obstacle à ces poursuites : connaissez-vous beaucoup de délits qu'il soit possible de commettre en toute impunité après les avoir signalés à la police ? Si l'abandon du domicile conjugal existait, se présenter à la police serait un aveu. La main courante deviendrait alors une preuve permettant à l'époux abandonné d'engager des poursuites ! Et si l'abandon du domicile conjugal peut être utilisé comme

un argument dans une procédure de séparation ou de divorce, ce serait vraiment faire injure à la justice que d'imaginer le juge aux affaires familiales sanctionner l'époux violenté au profit de l'époux abandonné.

La séparation et le divorce

L'abandon du domicile conjugal est une séparation de fait. Prononcée par le juge « dans les mêmes cas et aux mêmes conditions que le divorce » (art. 296 du CC), celle-ci, contrairement à la séparation de corps, ne donne lieu à aucune homologation ou déclaration. Il est néanmoins indispensable de pouvoir la dater, par tout moyen : la main courante, le bail d'un nouvel appartement ou la preuve du changement de domicile (relevé bancaire, attestation de la caisse primaire d'assurance maladie, relevé de prestations de la caisse d'allocations familiales, etc.). Après un délai de deux ans, la séparation de fait permet d'engager un divorce « pour altération définitive du lien conjugal » (art. 238 du CC), une procédure moins conflictuelle et moins onéreuse que le divorce pour faute.

Si le conjoint qui a dû fuir le domicile conjugal se trouve en dépression, il peut rappeler à son médecin traitant l'existence de la sauvegarde médicale prévue par l'article 434 du Code civil : « Le médecin qui constate que la personne à laquelle il donne ses soins a besoin [...] d'être protégée dans les actes de la vie civile peut en faire la déclaration au procureur de la République du lieu de traitement » (art. L.3211-6 du Code de la santé publique). Cette déclaration médicale a pour effet de placer le malade sous une sauvegarde virtuelle qui pourra être invoquée pour attester du préjudice personnel subi.

La nécessité de déposer plainte

Tant que la victime ne dépose pas plainte, la justice – et la police, qui n'est que son bras armé – ne peut pas intervenir. Une accumulation de mains courantes ou de certificats médicaux ne change rien à cette réalité. L'absence de plainte est également susceptible de laisser planer un doute sur la réalité des violences, doute que le conjoint maltraitant pourra utiliser devant le juge aux affaires familiales, lorsque ce dernier devra se prononcer sur le devenir des enfants.

Signaler une victime de violences conjugales ou familiales au procureur de la République, comme on le fait pour un enfant « en danger » (art. L.226-4 du Code de l'action sociale et des familles), se révèle souvent sans effet : le procureur a besoin d'une plainte pour engager des pour-

à la violence conjugale



A. PICORE/PHOTOPQR

Les travailleurs sociaux peuvent proposer à la victime hésitante de rapporter ou de dicter les violences subies, en attendant qu'elle se sente prête à porter plainte.

suites, sauf si l'intéressée est reconnue vulnérable. Dès lors, le signalement doit être argumenté. Est considéré comme vulnérable le « mineur de 15 ans » ou celui « 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 ou d'un état de grossesse » (art. 434-3 du CP). Si le procureur n'est pas convaincu de la vulnérabilité de la victime, le signalement sera classé sans suite.

Par courrier

Les victimes invoquent souvent la difficulté de porter plainte. A la honte des violences subies qu'il leur faudra détailler dans le cadre peu avenant d'un commissariat de police ou d'un poste de gendarmerie, s'ajoute la crainte de ne pas être crues, que la plainte soit classée, ou transformée en main courante (ce que prohibe l'article 15-3 du Code de procédure pénale, CPP). Nombre

de victimes de violences au sein d'un couple, marié ou non, retirent leur plainte ou refusent par la suite de témoigner; cela explique le peu d'enthousiasme des policiers, alors démunis. En France, retirer sa plainte n'a aucune incidence sur la procédure engagée. En revanche, l'absence de témoignage – ou le déni – ne permettra pas de condamner l'auteur des violences et, souvent, le procureur renoncera à saisir le tribunal.

Si la victime dépose plainte dans un commissariat de police ou un poste de gendarmerie, il lui est conseillé d'adresser une copie de sa plainte – en recommandé avec accusé de réception – au procureur de la République, en l'informant de sa volonté de se constituer partie civile, c'est-à-dire d'être associée à la procédure.

Cependant, il n'est pas nécessaire de se rendre au commissariat de police ou à la gendarmerie: un courrier – de préférence en recommandé –, adressé directement au procureur de la République ins-

tallé au tribunal de grande instance, s'avère tout aussi efficace. En outre, cela permet que la plainte ne soit pas résumée, interprétée, édulcorée par l'officier de police judiciaire qui la reçoit, et que chaque mot, chaque détail soit pesé.

Les professionnels de l'action sociale peuvent proposer à la victime hésitante de rapporter ou de dicter avec précision les violences subies, en les datant et les situant (tel jour, telle heure, à tel endroit). L'écrit sera alors conservé en lieu sûr, par exemple, dans le disque dur sécurisé de l'ordinateur d'un travailleur social. Si les violences se renouvellent, la personne pourra de nouveau exposer les faits, jusqu'au jour où elle se sentira prête à porter plainte: il lui suffira d'adresser l'ensemble de ces rapports, introduits par une lettre précisant « Je porte plainte... »

Auprès d'un juge d'instruction

Il est conseillé au plaignant de se constituer partie civile, afin d'être partie à la procédure et d'obtenir d'éventuels dommages et intérêts. Cela peut intervenir à tout moment de l'instruction (s'il y en a une), et même oralement le jour du procès. La victime peut également « se constituer partie civile devant le juge d'instruction compétent » (art. 85 du CPP), à condition que le procureur de la République ait classé la plainte sans suite, qu'un délai de trois mois se soit écoulé depuis le dépôt de la plainte ou depuis que le plaignant a adressé au procureur une copie de sa plainte déposée devant un service de police judiciaire. Le juge d'instruction peut demander une « consignation » (art. 88 du CPP), dont il fixe le montant selon les ressources de la partie civile. La somme est conservée en garantie du paiement d'une éventuelle amende, en cas de constitution de partie civile abusive ou dilatoire; elle est restituée si la procédure confirme la bonne foi de l'auteur de la plainte.

Le plaignant peut déclarer au juge d'instruction son adresse personnelle ou celle d'un tiers chargé de recevoir les actes qui lui sont destinés (art. 89 du CPP). Le tiers peut être un avocat, un service d'action sociale, une association, un membre de la famille, etc.

Le viol entre époux

La loi n° 2006-399 du 4 avril 2006 ne comporte que des mesures marginales ou symboliques. Ainsi, pour lutter contre les mariages forcés, elle aligne l'âge légal du mariage des femmes sur celui des hommes, c'est-à-dire « 18 ans révolus » (art. 144 du CC), mais uniquement pour les mariages célébrés selon la loi française. Elle étend >>

» aux concubins et aux partenaires pacés la circonstance aggravante de violence sur le conjoint créée en 1994 (art. 222-12 et 222-13 du CP), ainsi que celle de viol (art. 222-24 du CP). Ce dernier point est complété par la loi n° 2010-769 du 9 juillet 2010: « Dans les cas respectivement prévus par la loi ou le règlement, les peines encourues pour un crime, un délit ou une contravention sont aggravées lorsque l'infraction est commise par le conjoint, le concubin ou le partenaire lié à la victime par un pacte civil de solidarité » (art. 132-80 du CP). C'est le cas également, « lorsque les faits sont commis par l'ancien conjoint, [...] concubin ou [...] partenaire lié à la victime par un pacte civil de solidarité », si l'infraction résulte « des relations ayant existé entre l'auteur des faits et la victime ».

Le viol entre époux durant le mariage a été reconnu pour la première fois, le 5 septembre 1990, par la chambre criminelle de la Cour de cassation (n° 90-83786): « Si le consentement au mariage peut faire présumer jusqu'à un certain point, de la part des époux et aussi longtemps qu'ils demeurent mari et femme, leur consentement aux relations sexuelles, il n'en demeure pas moins que cette présomption n'a rien d'irréfragable. » Et de préciser: « La volonté des époux de mettre en commun et de partager tout ce qui a trait à la pudeur n'autorise nullement l'un d'entre eux à imposer à l'autre par violence un acte sexuel s'il n'y consent et que notamment doit être respectée la liberté sexuelle de la femme mariée. »

Le 17 juillet 1984, la haute juridiction avait précédemment reconnu le viol pour des époux en instance de divorce (n° 84-91288). La loi n° 80-1041 du 23 décembre 1980 définissant le viol comme « tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit, commis sur la personne d'autrui par violence, contrainte, menace ou surprise » (art. 222-23 du CP), n'imposait pourtant à la victime que de prouver son absence de consentement.

La loi n° 2006-399 du 4 avril 2006, elle, précisait que « la présomption de consentement des époux à l'acte sexuel ne vaut que jusqu'à preuve du contraire » (art. 222-22 du CP). Une mention qui a disparu le 9 juillet 2010, l'article 222-22 étant désormais ainsi rédigé: « Le viol et les autres agressions sexuelles sont constitués lorsqu'ils ont été imposés à la victime [...], 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. »

L'interdiction d'accéder au domicile conjugal peut faire partie des obligations imposées au conjoint ou concubin violent dans le cadre du sursis avec mise à l'épreuve (art. 132-45 du CP) et du contrôle judiciaire (art. 138 du CPP).

Enfin, l'impossibilité de poursuivre l'auteur d'un vol commis au préjudice du conjoint (art. 311-12 du CP) ne s'applique pas, « lorsque le vol porte

UN ENSEMBLE DE DISPOSITIFS D'AIDE AUX VICTIMES

Structure nationale et permanente, la Délégation aux victimes (DAV) relève du ministère de l'Intérieur. Elle a vocation à: proposer des actions, des méthodes et des outils destinés à améliorer l'accueil des victimes dans les services de police et de gendarmerie; faire évoluer les mentalités et les comportements des policiers et des gendarmes sur les violences au sein du couple; entretenir des liens avec les associations de victimes et d'aide aux victimes.

Une charte d'accueil du public et d'assistance est affichée dans tous les services de police et de gendarmerie. Y est proclamé que « toute victime d'une infraction pénale a le droit d'être écoutée, orientée, de porter plainte, d'engager des poursuites pénales contre l'auteur de la contravention, du délit ou du crime, et de demander réparation de son préjudice ». Il existe au sein de chaque département des dispositifs de soutien et d'assistance aux victimes: des correspondants départementaux d'aide aux victimes, des permanences d'associations, d'intervenants sociaux ou de psychologues installés au cœur des services de police et de gendarmerie. Toutes les démarches et coordonnées sont détaillées sur le site du ministère de l'Intérieur [*].

[*] www.interieur.gouv.fr (rubrique A votre service → Aide aux victimes). A lire également le *Guide de l'action publique, Les violences au sein du couple*, Direction des affaires criminelles et des grâces, novembre 2011. www.justice.gouv.fr (rubrique Publications > Guides professionnels > Guide de l'action publique sur les violences au sein du couple)

sur des objets ou documents indispensables à la vie quotidienne de la victime, tels que des documents d'identité, relatifs au titre de séjour ou de résidence d'un étranger, ou des moyens de paiement ».

La pension alimentaire

L'abandon du domicile conjugal ne met pas un terme à l'obligation alimentaire de l'un des époux envers l'autre (aucune obligation n'existe dans le Pacs ou le concubinage). Plus largement, l'obligation alimentaire, forcément réciproque, naît du mariage ou de la filiation (art. 203 à 211 du CC). Les époux « assurent ensemble la direction morale et matérielle de la famille » (art. 213 du CC); ils contribuent « à proportion de leurs facultés respectives [aux] charges du mariage » (art. 214 du CC), qu'il y ait ou non des enfants. Si l'un des époux ne remplit pas ses obligations, « il peut y être contraint par l'autre »: c'est la méconnue « contribution aux charges du mariage », qui peut être obtenue, même en référé, dans le cadre du mariage, c'est-à-dire en dehors de tout divorce ou séparation. La demande est adressée au greffe du juge aux affaires familiales (JAF) territorialement compétent. Les époux sont convoqués à une audience non publique. Ils peuvent être assistés d'un avocat, sauf empêchement absolu et spécialement justifié. Le montant de la contribution sera signifié au conjoint défaillant par acte d'huissier (dont la rémunération est à sa charge), qui en demandera le paiement direct à son employeur ou à sa banque.

L'autorité parentale

La plainte déposée par le parent maltraité ne fait pas obstacle aux droits du parent maltraitant à entretenir des relations avec ses enfants. Il peut donc s'avérer nécessaire, voire indispensable, de saisir, toujours en référé, le juge aux affaires familiales d'une demande de suspension de l'exercice de l'autorité parentale. En effet, « si l'intérêt

de l'enfant le commande, le juge peut confier l'exercice de l'autorité parentale à l'un des deux parents » (art. 373-2-1 du CC). Il peut même refuser à l'autre « l'exercice du droit de visite et d'hébergement », mais uniquement « pour des motifs graves »: les violences au sein du couple, prouvées par une plainte et étayées par un certificat médical, constituent assurément « des motifs graves ». La suspension de l'exercice de l'autorité parentale est provisoire, contrairement au retrait de l'autorité parentale, qui est prononcé en audience collégiale par le tribunal de grande instance, à l'issue d'une lourde procédure. Le parent « privé de l'exercice de l'autorité parentale » (art. 373 du CC) « doit être informé des choix importants relatifs à la vie » de l'enfant (art. 373-2-1 du CC), mais il ne peut plus exercer son autorité (signer, autoriser, interdire, aller chercher son enfant à l'école, etc.). Dans ce cas, peu importe que les parents soient mariés ou non.

La justice – ou la police, la gendarmerie – interviendra d'autant plus rapidement, avec d'autant plus d'efficacité, que les procédures seront respectées. Si celles-ci peuvent sembler contraignantes et compliquées, elles restent néanmoins garantes des libertés publiques, des droits de chacun à se défendre, à se protéger, et à obtenir réparation des préjudices subis. ■

REPÈRES

- ▶ Loi n° 2010-769 du 9 juillet 2010 relative aux violences faites spécifiquement aux femmes, aux violences au sein des couples et aux incidences de ces dernières sur les enfants.
- ▶ Loi n° 2006-399 du 4 avril 2006 renforçant la prévention et la répression des violences au sein du couple ou commises contre les mineurs.
- ▶ Loi n° 80-1041 du 23 décembre 1980 relative à la répression du viol et de certains attentats aux mœurs.