

Concours ENM
1^{er}, 2^{ème}, 3^{ème} concours

SESSION 2021

Épreuve de droit pénal et procédure
pénale

Cas pratique

Présentation du sujet :

Ce cas pratique n'est pas destiné à vous piéger. En termes de difficultés de fond, il est plus facile que certains sujets des années précédentes. En outre, il s'agit d'un cas pratique guidé, des questions précises vous étant posées pour vous orienter dans vos réponses. Il porte tant sur des aspects de droit substantiel que sur des aspects procéduraux. Le volet de procédure est toutefois plus conséquent, avec des questions relatives à la détermination du cadre de l'enquête, aux actes d'enquête et aux suites décidées par le parquet à l'issue de la garde à vue. L'absence de véritables pièges de fond ne signifie toutefois pas qu'il s'agit d'un sujet facile. D'abord, ce sujet aborde des aspects d'actualité et est destiné à vérifier l'actualisation de vos connaissances. Ensuite, sa réussite implique de bien gérer son temps car ce sujet est long. Il ne faut pas se faire piéger en consacrant trop de temps aux premières questions, ce qui aurait malheureusement pour conséquence de ne pas réussir à terminer votre copie dans les délais. En outre, certaines questions étant posées en des termes particulièrement larges, il est nécessaire d'y répondre en envisageant toutes les possibilités. Enfin, la réussite de ce sujet implique de construire vos raisonnements avec rigueur et clarté. Il est donc impératif de soigner particulièrement l'architecture de vos syllogismes.

Éléments de correction

I. L'enquête judiciaire

Dans quel cadre légal d'enquête les enquêteurs agissent-ils ?

Le **26 mars 2021** le directeur de l'école signalait au parquet que trois frères et sœurs d'une même fratrie présentaient régulièrement des traces suspectes : bleus, brulures et excoriations. Ce signalement a été réalisé en application de l'alinéa 2 de l'article 40 du code de procédure pénale selon lequel toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un crime ou d'un délit est tenu d'en donner avis sans délai au procureur de la République et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs. Le magistrat du parquet a ensuite saisi le service de police compétent le **28 mars**. Le **2 avril** les fonctionnaires de police ont procédé à l'audition de la directrice et des enseignants des mineurs et ont convenu d'entendre les mineurs le lendemain.

En raison de sa nature coercitive, l'enquête de flagrance n'est légalement prévue que pour répondre à des infractions ayant un certain niveau de gravité. C'est pourquoi l'article 67 du Code de procédure pénale énonce : « Les dispositions des articles 54 à 66 sont applicables, au cas de délit flagrant, dans tous les cas où la loi prévoit une peine d'emprisonnement ». Il faut en déduire que ce type d'enquête concerne tous les crimes et leurs tentatives, tous les délits punis d'emprisonnement, et leurs tentatives si elles sont légalement réprimées. En l'espèce, ce critère de gravité est rempli en l'espèce s'agissant de violences. En outre, l'état de flagrance est caractérisé dès lors qu'il résulte des constatations des juges du fond que les officiers de police judiciaire ont relevé des indices apparents d'un comportement délictueux révélant l'existence d'infractions répondant à la définition de l'article 53 (Crim. 4 janv. 1982). En l'espèce, le signalement de l'article 40 du code de procédure pénale réalisé par le directeur de l'école répond à ce contexte de flagrance.

Plus délicate est la question de l'actualité de la flagrance. En effet, l'article 53 du code de procédure pénale définit le crime ou le délit flagrant par rapport à son actualité. Le mot flagrance trouvant son origine étymologique dans le latin « flagrare » (brûler), il va de soi que la situation est flagrante lorsqu'elle est d'une actualité si « brûlante », qu'elle justifie une prise en compte policière immédiate. La difficulté tient au fait que le législateur a introduit ici une notion de délai sans en préciser la durée : lors des débats parlementaires préparant la loi du 4 janvier 1993, un amendement envisageait de compléter le texte par les mots « depuis moins de 24 heures ». Il a été rejeté au nom d'une interprétation souple évitant la paralysie du travail policier. Or, de prime abord, le crime ou le délit qui « vient de se commettre » peut avoir été perpétré quelques minutes, comme quelques heures auparavant. Au seuil de son enquête, le policier doit donc se poser la question du moment de l'infraction qui lui est soumise. Selon son ancienneté, qu'elle soit présumée en fonction du contexte ou établie avec précision, il pourra ou non, et sous le contrôle du parquet, s'estimer en flagrance.

La pratique courante des parquets semble accorder aux victimes un temps normal de réflexion, avoisinant selon le contexte les 24 heures, rejoignant ainsi le délai admis pour la mise à jour de l'infraction. En l'espèce 24 heures se sont écoulées entre le signalement et la saisine des enquêteurs.

La Cour de cassation a pu estimer, à propos d'un viol, que le délai de 28 heures séparant le moment des faits du dépôt de plainte par la victime était suffisamment bref et que « la plainte était suffisamment voisine des faits pour ne pas faire disparaître leur caractère d'actualité » (Cass. crim. 26 février 1991). Dans le même esprit, la chambre criminelle a validé une intervention policière en flagrance suite à une plainte déposée avec 48 heures de retard sur le fait criminel, la victime ayant eu à surmonter la crainte fondée de graves représailles (Cass. crim. 8 avr. 1998).

In casu, le premier acte d'enquête a toutefois été réalisé le 2 avril. Entre le signalement et le début effectif des investigations 6 jours se sont donc écoulés. Or, la Haute juridiction a déjà rejeté la flagrance dans le cas d'une infraction révélée six jours après sa commission (Cass. crim. 11 février 1994).

Toutefois, ces retards dans l'ouverture de l'enquête demeurent sans incidence sur le cadre légal de la flagrance, dans les cas d'infractions continues et en cours, qui conservent leur caractère flagrant jusqu'à leur extériorisation. En l'espèce l'infraction semble être toujours en cours, l'énoncé précisant qu'il s'agit de violences régulières.

Quelles mesures d'enquête et de contrainte peuvent-elles être mises en œuvre ?

L'OPJ peut accomplir tous les actes de l'enquête de flagrance sous la direction du procureur de la République (C. pr. pén., art. 12 et 41), auquel il rend compte de ses investigations (C. pr. pén., art. 19). En particulier, il dispose des pouvoirs les plus attentatoires aux libertés individuelles (placements en garde à vue, perquisitions et saisies, réquisitions aux personnes qualifiées). Ce faisant, les enquêteurs peuvent procéder à des auditions. Ils peuvent à ce titre entendre les témoins et les suspects.

Un témoin est un individu à l'encontre duquel il n'existe aucune raison plausible de soupçonner qu'il a commis ou tenté de commettre une infraction. Les OPJ peuvent appeler et entendre toutes les personnes susceptibles de fournir des renseignements sur les faits ou les objets et documents saisis. Les personnes convoquées sont tenues de comparaître. À défaut, un OPJ, après avoir obtenu l'autorisation préalable du procureur de la République, peut les y contraindre par la force publique. Le témoin peut être retenu au poste de police que durant une durée doublement limitée. Premièrement, il doit s'agir du temps strictement nécessaire pour recueillir ses déclarations. Deuxièmement, ce temps nécessaire ne peut pas excéder quatre heures. Les auditions de témoins donnent lieu à la rédaction d'un procès-verbal. La personne entendue procède alors elle-même à sa lecture, peut y faire consigner ses observations avant d'y apposer sa signature. En cas de refus, mention en est faite sur ledit procès-verbal (article 61 alinéa 4 pour l'enquête de flagrance et 78 alinéa 4 pour l'enquête préliminaire).

En pratique, pendant qu'il entend les déclarations du témoin, l'OPJ peut s'apercevoir qu'en réalité cet individu n'est pas un témoin, mais un suspect. En d'autres termes, il peut constater l'existence de raisons plausibles de soupçonner que le témoin a en réalité commis ou tenté de commettre une infraction. Dans ce cas, il doit poursuivre cette audition sous le régime de l'audition libre ou de la garde à vue (article 62 alinéas 3 et 4).

L'audition des suspects peut en effet prendre deux formes, soit une audition libre soit une garde à vue. La spécificité de la garde à vue est que cette mesure suppose la mise en œuvre d'une contrainte. Il s'agit d'une mesure coercitive. Cela signifie que si une personne se présente sans contrainte au commissariat où elle est convoquée, ou si elle accepte de suivre les policiers à leur demande, celle-ci peut être entendue sans qu'il soit fait application des dispositions relatives à la garde à vue (Cass. crim., 12 octobre 2005). En effet, dans ces deux cas, une mesure coercitive n'est pas nécessaire. Dans le même esprit, une personne placée en cellule de dégrisement après avoir commis une infraction en état d'ivresse peut, après avoir recouvré ses esprits et sa lucidité, être entendue librement, sans garde à vue, dès lors qu'elle ne s'y oppose pas (Cass. crim., 26 octobre 2005 Cass. crim., 21 juin 2006).

Les enquêteurs peuvent aussi procéder à des perquisitions et des saisies. Lorsque les OPJ agissent en flagrance, le consentement du chef de maison n'est pas requis. Toutefois, la perquisition doit, conformément à l'article 57 du CPP, avoir lieu en présence de l'occupant des lieux perquisitionnés. En cas d'impossibilité, l'OPJ doit inviter l'intéressé à désigner un représentant de son choix. À défaut, il doit choisir deux témoins requis à cet effet par lui, en dehors des personnes relevant de son autorité administrative.

Ils peuvent en outre procéder à des prélèvements. Ainsi, ils peuvent procéder à des prélèvements nécessaires à la réalisation d'examens de comparaison avec les traces et indices révélés au cours de l'enquête de flagrance ou préliminaire. Ainsi, l'alinéa 1 de l'article 55-1 pour l'enquête de flagrance dispose que « l'officier de police judiciaire peut procéder, ou faire procéder sous son contrôle, sur toute personne susceptible de fournir des renseignements sur les faits en cause ou sur toute personne à l'encontre de laquelle il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre l'infraction, aux opérations de prélèvements externes nécessaires à la réalisation d'examens techniques et scientifiques de comparaison avec les traces et indices prélevés pour les nécessités de l'enquête ».

Les enquêteurs peuvent enfin en cas de nécessités de l'enquête procéder à des réquisitions. La police judiciaire est en effet autorisée à faire appel à des experts dans les conditions prévues par les articles 60 et 77-1 du CPP afin de procéder « à des constatations ou à des examens techniques ou scientifiques ». Les articles 60-1 et 77-1-1 du CPP confèrent aux OPJ agissant dans le cadre d'une enquête de police la possibilité de requérir « de toute personne, de tout établissement ou organisme privé ou public ou de toute administration publique qui sont susceptibles de détenir des informations intéressant l'enquête, y compris celles issues d'un système informatique ou d'un traitement de données nominatives, de lui remettre ces documents, sans que puisse lui être opposée, sans motif légitime, l'obligation au secret professionnel ».

Qui a décidé de la garde à vue d'Olivier ?

L'article 63 du code de procédure pénale précise que seul un officier de police judiciaire peut placer une personne en garde à vue. L'article 73 confirme cette situation. Ainsi, si toute personne peut procéder à l'arrestation de l'auteur d'un crime ou d'un délit flagrant, seul un officier de police pourra décider de le retenir sous la contrainte. Cette condition est essentiellement justifiée par la gravité de l'atteinte à la liberté individuelle constituée par cette mesure dont la nécessité doit être appréciée par une personne présentant une expérience et des garanties de professionnalisme particulières, conformément aux exigences constitutionnelles. La même expérience et les mêmes garanties semblent nécessaires pour apprécier les « raisons plausibles » de culpabilité et pour procéder à une première qualification des faits. L'officier de police judiciaire doit informer le procureur de la République du placement en garde à vue. Cette information doit permettre au procureur d'exercer un contrôle sur le respect des conditions de la mesure mais également sur son déroulement : l'article 62-3 du code de procédure pénale dispose en effet que la garde à vue s'exécute sous le contrôle du procureur de la République qui apprécie la nécessité et la proportionnalité de la mesure, assure la sauvegarde des droits reconnus à la personne placée en garde à vue et décide des suites de la mesure sur le fondement de l'article 63-8 du code de procédure pénale.

II. Les qualifications

Il faut distinguer les faits commis sur les enfants et ceux commis sur Sara Petit.

Les faits commis sur les trois enfants :

- Ava, 9 ans, ITT de 8 jours
- Noa, 7 ans, ITT de 6 jours
- Léna, 6 ans, aucune ITT

Précisions : les faits de violences sont commis de façon habituelle sur chacun des enfants

Plusieurs qualifications sont envisageables :

Pour ce qu'elle représente de délinquance ou de criminalité prononcée, l'habitude est une donnée que le législateur prend en compte relativement à des victimes précises. Sont visées par l'article 222-14 du code pénal : « Les violences habituelles sur un mineur de quinze ans ou sur une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou

connue de leur auteur ». Selon ce texte, les violences habituelles sur un mineur de quinze ans ou sur une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de leur auteur sont punies : 1° De trente ans de réclusion criminelle lorsqu'elles ont entraîné la mort de la victime ; 2° De vingt ans de réclusion criminelle lorsqu'elles ont entraîné une mutilation ou une infirmité permanente ; 3° De dix ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende lorsqu'elles ont entraîné une incapacité totale de travail pendant plus de huit jours ; 4° De cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende lorsqu'elles n'ont pas entraîné une incapacité totale de travail pendant plus de huit jours.

Il faut préciser que l'habitude n'intervient pas sur toute violence, afin d'en aggraver la répression. Elle est un élément de définition destiné à la protection particulière de ceux qui peuvent en être très facilement les victimes, pour ne pouvoir opposer, par leur faiblesse naturelle, une résistance opportune et suffisante. Ici, c'est le cas des enfants.

Illustration avec de la jurisprudence : pour punir le fils aîné de son compagnon, âgé de 12 ans, qui venait de briser la vitre arrière du véhicule de son père, la prévenue l'avait obligé à rester dans la cour à genoux sur un morceau de bois pendant plusieurs heures en plein soleil. L'examen de l'enfant avait révélé la présence de multiples hématomes sur les fesses, les cuisses, le dos et à hauteur de l'arcade sourcilière, et ses déclarations, comme celles de son frère âgé de 10 ans, avaient mis en évidence des faits de maltraitance habituelle imputés tant à leur père qu'à sa compagne. Il fut jugé qu'en dépit des déclarations des prévenus, ces violences allaient bien au-delà de la simple correction administrée en cas de mauvaise conduite des enfants, qu'elles s'inscrivaient dans un contexte de franche hostilité de la prévenue à l'égard des enfants du premier lit de son compagnon, qui prenait parti pour elle, et qu'il convenait donc de confirmer leur condamnation du chef de violences habituelles sur mineurs de 15 ans (Amiens, 29 août 2007).

En outre, selon l'article 222-13 du code pénal modifié par la loi du 25 mai 2021, les violences ayant entraîné une incapacité de travail inférieure ou égale à huit jours ou n'ayant entraîné aucune incapacité de travail sont punies de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende lorsqu'elles sont commises : 1° Sur un mineur de quinze ans ; Les peines encourues sont portées à cinq ans d'emprisonnement et à 75 000 euros d'amende lorsque l'infraction définie au premier alinéa du présent article est commise : a) Sur un mineur de quinze ans par un ascendant légitime, naturel ou adoptif ou par toute autre personne ayant autorité sur le mineur. Les peines sont également portées à cinq ans d'emprisonnement et 75 000 euros d'amende lorsque cette infraction, ayant entraîné une incapacité totale de travail inférieure ou égale à huit jours, est commise dans deux des circonstances prévues aux 1° et suivants du

présent article. Les peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et 100 000 euros d'amende lorsqu'elle est commise dans trois de ces circonstances.

En l'espèce, le signalement date du 26 mars 2021. Il faut donc se référer à la version précédente du texte qui prévoyait que l'infraction définie à l'article 222-11 est punie de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende lorsqu'elle est commise : 1° Sur un mineur de quinze ans. Les peines encourues sont portées à dix ans d'emprisonnement et à 150 000 euros d'amende lorsque l'infraction définie à l'article 222-11 est commise : a) Sur un mineur de quinze ans par un ascendant légitime, naturel ou adoptif ou par toute autre personne ayant autorité sur le mineur.

A cela s'ajoute que la privation de soins et d'aliments, envisagée par l'article 227-15 du Code pénal, érige en délit le fait pour tout ascendant ou toute autre personne exerçant à son égard l'autorité parentale, ou ayant autorité sur le mineur, de priver le mineur de 15 ans d'aliments ou de soins au point de compromettre sa santé. Le fait, par un ascendant ou toute autre personne exerçant à son égard l'autorité parentale ou ayant autorité sur un mineur de quinze ans, de priver celui-ci d'aliments ou de soins au point de compromettre sa santé est puni de sept ans d'emprisonnement et de 100 000 euros d'amende.

Illustration avec de la jurisprudence : Constitue notamment une privation de soins le fait de maintenir un enfant de moins de six ans sur la voie publique ou dans un espace affecté au transport collectif de voyageurs, dans le but de solliciter la générosité des passants. En l'espèce, à justifier en exploitant les déclarations de la mère et des enfants.

Les faits commis sur Sara Petit :

Les menaces :

L'article 222-17 du Code pénal dispose que « la menace de commettre un crime ou un délit contre les personnes dont la tentative est punissable est punie de six mois d'emprisonnement et de 7.500 euros d'amende lorsqu'elle est soit réitérée, soit matérialisée par un écrit, une image ou tout autre objet. La peine est portée à trois ans d'emprisonnement et 45.000 euros d'amende s'il s'agit de menaces de mort. »

Afin que l'infraction soit constituée, la menace doit être réitérée. Toutefois, la jurisprudence retient qu'aucun délai pour la réitération n'est précisé. La réitération des menaces peut donc avoir lieu dans une seule et même unité de temps et de lieu. Concernant l'élément moral, il est indifférent que l'auteur ait souhaité ou non mettre sa menace à exécution. Selon la jurisprudence, il suffit que l'auteur « l'ait sciemment prononcé, en se rendant compte de sa portée ».

Le législateur n'a pas prévu de circonstance aggravante pour ce délit lorsque les menaces sont proférées par l'époux, le concubin, le conjoint ou le partenaire lié par un pacte civile de solidarité.

Le harcèlement moral au sein du couple

L'article 222-33-2-1 du Code pénal dispose que « Le fait de harceler son conjoint, son partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou son concubin par des propos ou comportements répétés ayant pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de vie se traduisant par une altération de sa santé physique ou mentale est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45.000 € d'amende lorsque ces faits ont causé une incapacité totale de travail inférieure ou égale à huit jours ou n'ont entraîné aucune incapacité de travail et de cinq ans d'emprisonnement et de 75.000 € d'amende lorsqu'ils ont causé une incapacité totale de travail supérieure à huit jours ou ont été commis alors qu'un mineur était présent et y a assisté. Les mêmes peines sont encourues lorsque cette infraction est commise par un ancien conjoint ou un ancien concubin de la victime, ou un ancien partenaire lié à cette dernière par un pacte civil de solidarité. »

Afin d'être poursuivi, l'auteur de ce délit doit nécessairement avoir la qualité de conjoint ou d'ancien conjoint, de concubin ou d'ancien concubin de la victime, ou de partenaire ou d'ancien partenaire pacsé avec la victime, ce qui est bien le cas ici. L'élément matériel de l'infraction est constitué par des propos ou des comportements. Ces propos ou comportement doivent avoir pour effet ou objet une dégradation des conditions de vie. Cette dégradation se traduit par une altération de la santé mentale ou physique de la victime. Les peines, comme en matière de violence, sont définies en fonction des conséquences des violences. Concernant l'élément moral, il faut effectuer une distinction entre les propos et comportement ayant pour effet et ceux ayant pour objet de dégrader les conditions de vie. Dans le premier cas, est exigée la conscience de harceler. Dans le second cas, est exigée en plus de la conscience de harceler la volonté de dégrader des conditions de vie.

Les violences

Plusieurs articles du Code pénal régissent la répression des violences, en fonction de la gravité du résultat atteint par l'auteur, mesurée en jour d'incapacité temporaire de travail. En l'espèce, l'ITT est fixée à 20 jours. En outre, il faut distinguer entre les violences physiques et les violences morales.

L'article 222-14-3 prévoit que les violences peuvent être réprimées quel que soit leur nature, y compris s'il s'agit de violences psychologiques. Afin de lutter contre les violences faites aux femmes, la loi n° 2010-769 du 9 juillet 2010 a inséré dans le code pénal un article 222-14-3 qui

réprime, de manière générale, sans aucune considération à propos de la qualité de la victime, les violences psychologiques par renvoi aux dispositions relatives aux violences « physiques ».

Selon la jurisprudence, les violences consistent en un acte positif, excluant toute omission. Les violences peuvent être constituées en l'absence d'atteinte physique, lorsqu'elles causent un choc émotif. L'élément moral est constitué dès lors que l'auteur avait la volonté d'exercer des violences sur la victime, sans pouvoir mesurer les conséquences de ces actes.

En outre, l'article 222-12 prévoit une peine de 5 ans d'emprisonnement et 75.000 euros d'amende lorsque des violences ayant entraîné une ITT supérieure à 8 jours ont été commises par le conjoint, le concubin ou le partenaire de la victime lié à elle par un PACS, ou lorsque l'auteur était sous l'emprise de l'alcool ou de stupéfiants, ou pour empêcher la victime de déposer plainte. Lorsque l'infraction est commise dans deux circonstances aggravantes, la peine est portée à 7 ans d'emprisonnement et 100.000 euros d'amende, 10 ans et 150.000 euros d'amende lorsque trois circonstances aggravantes sont retenues.

L'article 222-14 3° du Code pénal prévoit également une peine de 10 ans d'emprisonnement et 150.000 euros d'amende en cas de violences habituelles commises par le conjoint, le concubin de la victime ou par le partenaire lié à celle-ci par un PACS, lorsque ces violences ont entraîné une ITT supérieure à 8 jours.

III. Les poursuites

Quelles sont les différentes options procédurales dont disposait le ministère public à l'issue de la mesure de garde à vue dont a fait l'objet Olivier Petit ?

Le ministère public dispose de l'opportunité des poursuites. Ainsi, à l'issue de la garde à vue il peut décider de poursuivre, de ne pas poursuivre ou d'engager une procédure dite de la troisième voie. Toutefois, en matière de violences conjugales, la protection des victimes, au cœur de la loi de programmation 2018-2022, se retrouve aussi dans la loi n° 2020-936 du 30 juillet 2020 visant à protéger les victimes de violences conjugales. Cette loi prohibe le recours à la médiation pénale en cas de violences conjugales au sens de l'article 132-80 du code pénal

En outre, le 9° de l'article 41-2 relatif à l'interdiction de paraître a été réécrit, afin de prévoir que cette interdiction de paraître, pour une durée qui, comme auparavant, ne saurait excéder six mois, dans le ou les lieux désignés par le procureur de la République, pourrait concerner non seulement les lieux dans lesquels l'infraction a été commise, mais également les lieux dans lesquels réside la victime. Par ailleurs, la nouvelle rédaction du 9° n'interdit plus au procureur de demander à la personne de pas paraître dans un lieu où elle résidait

habituellement, cette limitation n'ayant pas été conservée. Dès lors, l'interdiction de paraître pourra ainsi être proposée à l'auteur de violences conjugales ou de menaces qui réside à proximité du domicile de la victime.

Enfin, si la complexité du dossier le justifier, le parquet peut requérir l'ouverture d'une information judiciaire.

Quelles mesures peuvent être envisagées pour protéger les victimes ?

- les mesures d'éloignement ordonnées par le juge civil

La loi du 26 mai 2004 a instauré le « référé violences conjugales », mesure préparatoire au divorce qui permet de saisir en urgence le juge aux affaires familiales en cas de violences mettant en danger le conjoint ou les enfants. Le juge peut ordonner l'éviction du conjoint violent et l'attribution du domicile conjugal à l'époux victime.

Surtout, la loi du 9 juillet 2010 a créé une procédure nouvelle aux articles 515-9 et suivants du Code civil : l'ordonnance de protection en cas de péril imminent, et indépendamment d'une procédure pénale ou d'une procédure en divorce. La loi n° 2019-1480 du 28 décembre 2019 a élargi les conditions d'application de l'ordonnance de protection dans le cadre de violences au sein de la famille : elle peut être délivrée même lorsqu'il n'y a pas de cohabitation, et elle est délivrée dans un délai de 6 jours maximum à compter du moment où le juge fixe la date d'audience. Aux termes de cette ordonnance, la jouissance du logement conjugal est en principe attribuée au conjoint qui n'est pas l'auteur des violences, et ce même s'il a bénéficié d'un hébergement d'urgence (loi n° 2020-936 du 30 juillet 2020). La voie de la requête est moins lourde que celle du référé : la saisine du juge ne nécessite pas la présence d'un avocat. Elle se fait au moyen d'un formulaire, dans lequel il y a lieu de détailler et attester des violences subies. Dans ce cadre, le juge pourra prendre des mesures provisoires, valables 6 mois, au nombre desquelles figurent : - la résidence séparée du couple ; - l'expulsion du domicile ; - les modalités du droit de visite et d'hébergement du conjoint violent. Si l'auteur des violences ne respecte pas ces mesures, il commet un délit qui peut être puni de 2 ans d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende (article 227-4-2 du Code pénal).

- les mesures de protection ordonnées par le juge pénal

La loi du 12 décembre 2005 relative au traitement de la récidive a facilité l'éloignement du conjoint violent du domicile conjugal, en rendant cette mesure possible à tous les stades de la procédure pénale. En outre, depuis la loi du 4 avril 2006, les mesures d'éloignement peuvent concerner le conjoint, ex-conjoint, concubin, ex-concubin, mais aussi partenaire pacsé et ex-partenaire pacsé.

Le législateur facilite sans cesse l'éloignement du conjoint qui peut être :

- imposé par le procureur de la République dans le cadre d'alternatives aux poursuites
- imposé par le juge d'Instruction dans le cadre du contrôle judiciaire ;
- assorti à un sursis probatoire ordonné par le tribunal correctionnel (articles 132-40 et suivants du Code pénal).

L'article 4 de loi du 30 juillet 2020 permet en outre au juge de suspendre le droit de visite et d'hébergement d'un enfant mineur dont un parent sous contrôle judiciaire peut être titulaire. Il modifie en conséquence le 17 ° de l'article 138 du Code de procédure pénale aux termes duquel lorsqu'est prononcée l'une des obligations prévues au 9°, au présent 17° ou au 17° bis, le juge d'instruction ou le juge des libertés et de la détention se prononce, par une décision motivée, sur la suspension du droit de visite et d'hébergement de l'enfant mineur dont la personne mise en examen est titulaire.

En outre, en application de l'article 378 du Code civil, peuvent se voir retirer totalement l'autorité parentale ou l'exercice de l'autorité parentale par une décision expresse du jugement pénal les père et mère qui sont condamnés, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis sur la personne de leur enfant, soit comme coauteurs ou complices d'un crime ou délit commis par leur enfant, soit comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou délit sur la personne de l'autre parent. Ce retrait est applicable aux ascendants autres que les père et mère pour la part d'autorité parentale qui peut leur revenir sur leurs descendants.

Enfin, le bracelet anti-rapprochement vise à tenir à distance des victimes, leurs conjoints ou ex-conjoints violents. À cet effet, il permet de géolocaliser l'auteur des violences et de déclencher un système d'alerte si ce dernier dépasse le périmètre défini par le juge et s'approche trop de la victime. La décision d'ordonner le port d'un bracelet anti-rapprochement peut être prononcée sur décision d'un juge :

- soit, dans le cadre d'une procédure pénale ;
- soit, nouveauté du décret du 23 septembre 2020, dans le cadre d'une procédure civile.

Au pénal, la mise en place de ce dispositif peut être décidée par une ordonnance motivée rendue :

- soit par le juge d'instruction ;
- soit par le juge des libertés et de la détention.

De plus, il est possible d'y recourir soit avant le jugement, dans le cadre d'un contrôle judiciaire, soit après le jugement. Dans le second cas, la mesure peut être prise seulement si la personne soupçonnée de violences conjugales a été reconnue coupable des faits et est considérée comme un aménagement de peine.

A noter que la décision peut être décidée « sans débat contradictoire ou recueil préalable des observations de la personne et de son avocat, par ordonnance statuant sur une demande de mise en liberté ou décidant d'une mise en liberté d'office ». Depuis le décret du 23 septembre 2020, le juge aux affaires familiales peut désormais décider du port d'un bracelet anti-rapprochement dans le cadre d'une ordonnance de protection d'une victime dénonçant des violences et que l'on estime en danger. Dans ce cas, il sera nécessaire de recueillir le consentement du conjoint violent avant la pose du bracelet.