

LA LUTTE CONTRE LES VIOLENCES CONJUGALES L'ACTIVITE CIVILE DE LA COUR D'APPEL: L'ORDONNANCE DE PROTECTION

- Audience solennelle de rentrée du 7 janvier 2022 -

Jean-Marc BAÏSSUS, premier président de chambre,
président de la chambre 2-2, coordonnateur du pôle famille de la Cour d'appel

Mesdames, Messieurs,

La cour d'appel d'Aix en Provence est amenée à traiter ce fléau que sont les violences conjugales sous l'angle du droit civil par le biais d'une procédure particulière: l'ordonnance de protection.

(1. Fondements juridiques et droit comparé)

Le dispositif prévu pour l'ordonnance de protection par le code civil et le code de procédure civile résulte actuellement d'une loi du 9 juillet 2010, (amendée depuis à cinq reprises), mais la réforme du divorce effectuée en 2004 prévoyait déjà les mesures d'éloignement du conjoint violent prononcées dans le cadre d'un contentieux familial. La France a établi ce dispositif tant en raison de la prise de conscience collective de l'ampleur du phénomène que des lacunes dans sa prise en compte, mais également conformément à ses obligations résultant de la Convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique du 11 mai 2011, dite convention d'Istanbul, entrée en vigueur 1^{er} août 2014, ratifiée par tous les pays du Conseil de l'Europe et de l'Union Européenne (à l'exception de la Russie et de l'Azerbaïdjan et du retrait de la Turquie cette année 2021).

C'est pourquoi l'on trouve des dispositifs similaires à l'ordonnance de protection chez l'ensemble de nos voisins, dont *l'einstweilige Verfügung* en droit allemand, *l'ordine di protezione* en Italie, *l'orden de proteccion* espagnol, ou encore les *domestic violence protection orders* en Angleterre et au Pays de Galles.

Le temps manque ici pour un exercice de droit comparé, mais je signalerai néanmoins deux institutions intéressantes, les *Domestic Violence Protection Notices* délivrées par la police avant toute intervention judiciaire en Angleterre, et la création des *Juzgados de Violencia sobre la Mujer* en Espagne, soit des juridictions distinctes et spécialisées dans la lutte au pénal comme au civil contre les violences faites aux femmes et aux enfants (et non aux hommes).

(2. Description de l'ordonnance de protection)

L'ordonnance de protection est délivrée en urgence à la demande de la partie ou du ministère public lorsque des violences dont l'existence est sérieusement vraisemblable sont exercées au sein d'un couple, actuel ou passé, y compris lorsqu'il n'y jamais eu de cohabitation, mettent en danger la personne qui en est victime ou un enfant. Cette définition de l'article 515-9 du code civil permet de mettre en exergue plusieurs traits remarquables de la procédure d'ordonnance de protection:

- tous les couples (notion apparue dans le droit civil avec 515-8 CC sur la définition du

concubinage) sont concernés, mariés, pacsés, concubins et même en dehors de tout concubinage, et même si le couple n'existe plus,

- toutes les personnes victimes de violences sont concernées, quel que soit le genre des partenaires, ainsi que les enfants de l'un des membres du couple,
- il faut et il suffit que les violences soient sérieusement vraisemblables (article 515-11 CC); il n'est pas besoin d'obtenir une décision préalable de culpabilité de l'auteur, la vraisemblance suffit,
- toutes les violences sont considérées, quelles que soit leur importance (pas de considération de la durée de l'incapacité de travail notamment), ou leur nature (les violences psychologiques sont reconnues)
- il faut néanmoins faire la preuve d'un danger actuel, au moment où le juge est saisi,
- celui-ci statue dans l'urgence, et la loi prescrit un délai extrêmement bref de six jours entre la décision de fixation de l'audience et la décision sur l'ordonnance de protection. Le délai moyen effectif auprès des juridictions du premier degré de notre Cour est aujourd'hui de sept jours et demi, ce qui est remarquable et correspond aux souhaits du législateur.

Le juge peut, dans le cadre de l'ordonnance de protection, imposer toute une batterie de mesures, dont les principales sont:

- l'interdiction de tout contact imposée au défendeur, et l'interdiction pour le défendeur de se trouver dans certains lieux
- l'attribution du logement conjugal à la victime et donc l'expulsion immédiate possible du défendeur,
- les modalités d'exercice de l'autorité parentale et la fixation des obligations alimentaires à la charge du défendeur,
- l'interdiction de détention et de port d'arme
- la mise en place d'un bracelet anti-rapprochement.

Les mesures sont prises pour une durée maximale de six mois, et peuvent être prolongée si une procédure en matière familiale est engagée dans l'intervalle.

(3. Un dispositif très efficace mais critiqué)

Il faut réaliser que l'ordonnance de protection constitue un droit d'exception qui rompt avec les normes du débat judiciaire, dans un souci de rapidité et d'efficacité. Le législateur a ainsi modifié l'équilibre classique des droits des parties, ce qui est également appelé l'égalité des armes. C'est pourquoi le dispositif est souvent critiqué:

- le droit de la preuve est bousculé: les violences n'ont pas à être prouvées, mais simplement à être sérieusement vraisemblables; bon nombre de conflits conjugaux peuvent être concernés dès lors que l'on accepte notamment les seules violences verbales (menaces) ou psychologiques (syndrome dépressif réactionnel)
- en pratique, la brièveté des délais ne donne pas plus de 2 ou 3 jours à la partie défenderesse pour organiser sa défense et se présenter à l'audience; c'est la remise en cause du débat contradictoire, c'est à dire la possibilité pour chacun de présenter et de développer tous ses arguments devant le juge,
- or les mesures décidées sont drastiques (éloignement du logement conjugal et interdiction de contact, rupture des relations avec les enfants, obligations financières) il y a objectivement atteinte radicale à d'autres droits garantis par la Convention Européenne de Sauvegarde des droits de l'homme, notamment l'article 8 relatif à la vie de famille,
- enfin, les risques de détournement de procédure sont patents; par exemple, dans le cadre d'une

procédure de divorce ordinaire, si le logement est attribué à un conjoint, et que l'autre se refuse à partir, il faut couramment un délai de l'ordre de 6 à 10 mois avant d'obtenir une décision, puis procéder à la signification, puis à l'exécution. Avec l'ordonnance de protection, on peut obtenir le départ forcé de l'autre dans un délai de six jours,

- enfin, au civil, la décision est souvent difficile à prendre pour le juge; en effet, les procédures en ordonnance de protection sont généralement celles où les preuves des violences sont insuffisantes pour choisir la voie pénale; le juge aux affaires familiales doit donc apprécier des situations généralement qu'on qualifierait de violences légères, voire de conjugopathie, tout en ayant conscience des critiques que je viens de mentionner, mais avec également le souci de ne pas manquer une véritable situation de danger.

(4. Le rôle de la cour d'appel en matière d'ordonnance de protection)

Rappelons tout d'abord que le nombre de procédures d'ordonnances de protection reste limité, même s'il a connu une importante augmentation en 2019 et 2020. Alors que les affaires familiales constituent près de la moitié du contentieux civil des tribunaux judiciaires et se comptent par milliers au sein du ressort de la cour, on ne relève pour toutes ces juridictions que 429 affaires en 2019 et 610 affaires en 2020.

Le traitement des ordonnances de protection est une bonne illustration du rôle de conciliation des différents impératifs que remplit la cour d'appel:

- rappelons que le taux d'appel n'est que de l'ordre de 15 % des ordonnances rendues par les magistrats du premier degré, ce qui relativise les reproches faits à la procédure
- les ordonnances de protection sont traitées par des formations collégiales à trois magistrats (d'expérience),
- par la force des choses, en cause d'appel, les parties et notamment le défendeur (qui aura pu être surpris par la rapidité de la procédure devant le juge aux affaires familiales), auront eu le temps de préparer leur argumentation et leurs pièces, ce qui induit des débats plus fouillés,
- le temps fait également son oeuvre, et permet plus facilement d'apprécier l'évolution de la situation et notamment la persistance ou non de l'état de danger,
- les chambres de la famille de la cour d'appel d'Aix en Provence ont décidé collectivement en 2018 de mettre en place une procédure prioritaire pour le traitement des appels en matière d'ordonnance de protection, dite des 4 x 15 (fixation immédiate, puis 15 jours pour l'intimé, 15 jours pour le parquet et la réplique de l'appelant, 15 jours pour la tenue de l'audience, 15 jours pour le rendu de la décision après délibéré); c'est ainsi que le délai moyen de traitement des appels des ordonnances de protection devant la cour d'appel d'Aix s'est réduit de sept mois en 2018 à un peu moins de quatre mois en 2021, malgré les problèmes liés à la pandémie. Nous avons encore de la marge de progression.
- le taux d'infirmité totale ou partielle des décisions des premiers juges est de l'ordre du tiers, soit donc environ 5 % de l'ensemble des décisions initialement rendues.

Il est à remarquer que si, malgré la pandémie, le nombre de procédures s'est fortement accru en 2020, au premier degré comme en appel, on assiste à un ralentissement considérable, de l'ordre de 50 % en 2021. Il est trop tôt pour en tirer des conclusions définitives, mais il semble qu'un équilibre soit désormais trouvé avec les nouveaux instruments en matière pénale (bracelet anti-rapprochement, téléphone grand danger, comparution immédiate) qui expliquerait ce ralentissement. En tout cas, on n'assiste pas à un détournement massif des procédures ordinaires en matière familiale.

(5. Conclusions)

En conclusion, l'appréciation portée sur une institution juridique innovante comme l'ordonnance de protection ne peut être portée qu'en tenant compte de l'ensemble des facteurs décrits ci-dessus, et, en particulier, du rôle modérateur de la cour d'appel. Les critiques, quelques justifiées qu'elles apparaissent en principe, ne remettent pas en cause les aspects principaux de la procédure d'ordonnance de protection.