



## **Astreinte à des séances de consultation contraintes et à des programmes d'apprentissage pour auteur·e·s de violence dans le cadre de sanctions pénales, notamment à titre de règles de conduite**

### **Expertise**

Sur mandat du Bureau fédéral de l'égalité entre femmes et hommes BFEG  
Domaine Violence Domestique DVD

Auteur :

Professeur HES Peter Mösch Payot, Mlaw LL.M.  
Institut de travail social et de droit  
Haute Ecole Lucerne

Berne, avril 2012

## Table des matières

<b>1</b>	<b>Problématique</b>	<b>3</b>
<b>2</b>	<b>Programmes d'apprentissage et séances de consultation destinés aux auteur·e·s de violence ordonnés à titre de règles de conduite au sens de l'art. 94 CP</b>	<b>4</b>
2.1	Conditions fondamentales relatives aux règles de conduite selon l'art. 94 CP .....	5
2.1.1	Le programme d'apprentissage et la consultation contrainte vus comme un type de règle de conduite formellement admissible selon l'art. 94 CP .....	5
2.1.2	But licite des règles de conduite selon l'art. 94 CP.....	5
2.1.3	Relation entre la règle de conduite et l'acte commis .....	6
2.1.4	Limites temporelles : durée de la règle de conduite .....	6
2.1.5	Admissibilité et proportionnalité .....	7
2.2	Quelles sont les conséquences lorsque les règles de conduite ne sont pas observées ? .....	8
2.3	Autres questions portant sur les séances de consultation contraintes et les programmes d'apprentissage pour les auteur·e·s ordonnés à titre de règles de conduite.....	8
2.3.1	Est-il possible d'imposer un programme d'apprentissage à titre de règle de conduite alors qu'une mesure semblable a déjà été prononcée dans un autre contexte ?.....	8
2.3.2	Dans quelle mesure les tribunaux sont-ils tenus à ordonner des règles de conduite basées sur l'art. 94 CP, respectivement dans quelle mesure les victimes peuvent-elles déposer des demandes visant l'astreinte à de telles règles de conduite? .....	9
<b>3</b>	<b>Les programmes d'apprentissage et les séances de consultation contraintes ordonnées à titre de mesures ambulatoires au sens de l'art. 63 CP</b>	<b>9</b>
<b>4</b>	<b>Les programmes d'apprentissage et les séances de consultation contraintes dans le cadre de sanctions pénales vus sous l'angle d'un devoir : motivation indirecte à les suivre</b>	<b>10</b>
<b>5</b>	<b>Autres possibilités d'ordonner des programmes d'apprentissage ou des séances de consultation contraintes de lege lata et de lege ferenda<sup>12</sup></b>	

# 1 Problématique

Dans le cadre des efforts de lutte contre la violence dans les couples mariés ou non, des offres de consultation et de cours (programmes d'apprentissage) orientés sur le comportement ont été mises en place dans différents cantons.

Ces offres tendent à obtenir des personnes concernées qu'elles prennent conscience de leurs mécanismes de violence et de leurs motivations et qu'elles fassent, au moins, les premiers pas en vue de modifier leur comportement. Les offres précitées ont ainsi pour objectif de réduire le recours à la violence par les personnes concernées, voire à le supprimer. Dans ce domaine, les bases méthodologiques du travail auprès des auteur-e-s de violence et leurs contenus sont multiples<sup>1</sup>.

Contrairement aux mesures plutôt de courte durée, ou au mieux à moyen terme, telles que l'expulsion policière ou de droit civil<sup>2</sup>, (éventuellement même avec des dispositifs électroniques<sup>3</sup>), les offres de consultation et les cours visent, à moyenne et à longue échéance, la réduction de la violence domestique, allant au-delà de la maîtrise des graves situations d'escalade ou, éventuellement, de la prise en compte des relations en présence à un moment donné. Vu sous cet angle, elles n'ont pas simplement un caractère de mesure policière mais elles s'apparentent à un paradigme de resocialisation<sup>4</sup>. Les offres de consultation et les cours destinés aux auteur-e-s de violence peuvent avoir un caractère juridique obligatoire ou être volontaires. Mais la participation peut avoir un caractère contraignant – comme forme intermédiaire – lorsque, bien que la participation aux séances de consultation ou aux cours ne soit pas obligatoire, la non participation peut néanmoins entraîner des conséquences juridiques préjudiciables<sup>5</sup>.

Dans la législation en vigueur, la base d'une décision contraignante à de telles mesures se trouve, notamment dans *le droit des sanctions pénales*. Il recèle certaines imprécisions concernant les conditions et les limites fixées à la possibilité d'une astreinte à ce genre de programme. Cette brève expertise se propose de mettre en évidence le cadre pénal dans lequel s'inscrit l'astreinte à des séances de consultation contraignantes ou à des programmes d'apprentissage pour les auteur-e-s de violence.

La partie centrale s'attache à **définir la mesure dans laquelle des séances de consultation et des programmes d'apprentissage peuvent être ordonnés de manière contraignante à titre de règles de conduite dans le cadre de sanctions pénales**. Les *possibilités* d'une astreinte à des programmes d'apprentissage et des séances de consultation *sur le plan de la procédure pénale* font l'objet d'une expertise spécifique actuellement en cours, qui sera publiée sous peu<sup>6</sup>. C'est la raison pour

---

<sup>1</sup> Bureau fédéral de l'égalité entre femmes et hommes, Travail de consultation et programmes de lutte contre la violence destinés aux auteur-e-s de violences conjugales en Suisse, Berne 2008, 20 ss; MAYER KLAUS, Lernprogramme in der Strafjustiz: Grundlagen, Methoden und Qualitätssicherung, dans : Mayer Klaus/Schildknecht Huldreich, Dissozialität, Delinquenz, Kriminalität. Ein Handbuch für die interdisziplinäre Arbeit, Zurich 2009, 249 ss (manuel consacré au travail interdisciplinaire); LOGAR ROSA/ROESEMANN UTE/ZUERCHER URS, Gewalttätige Männer ändern (sich). Rahmenbedingungen und Handbuch für ein soziales Trainingsprogramm, Bern/Stuttgart/Wien 2002, passim; Männer gegen Männergewalt (éditeur), Handbuch der Gewaltberatung, Hamburg 2002, passim (manuel de consultation en matière de violence).

<sup>2</sup> A ce sujet, pour une vue d'ensemble MÖSCH PAYOT PETER, Die aktuelle rechtliche Situation im Umgang mit häuslicher Gewalt, FamPra.ch 3/2009, 569 ss.

<sup>3</sup> Voir à ce sujet la motion adoptée par les deux Conseils 09.4017 – « Protection des femmes battues » déposée par Yvan Perrin (CN UDC NE); voir [http://www.parlament.ch/f/suche/pages/geschaefte.aspx?gesch\\_id=20094017](http://www.parlament.ch/f/suche/pages/geschaefte.aspx?gesch_id=20094017) (site consulté le 30.05.2011).

<sup>4</sup> MÖSCH PAYOT PETER, Der Kampf gegen häusliche Gewalt: Zwischen Hilfe, Sanktion und Strafe, Lucerne 2007, 124.

<sup>5</sup> Voir à ce sujet Bureau fédéral de l'égalité entre femmes et hommes, op.cit. (note 1), 20 s.

<sup>6</sup> Une expertise portant sur cet aspect, établie par le professeur Laurent Moreillon sur mandat du Bureau de l'égalité entre les femmes et les hommes du canton de Vaud, est en cours.

laquelle les bases de procédure pénale susceptibles de fonder des programmes d'apprentissage ou des séances de consultation contre la violence ne seront abordées que sommairement dans le cadre de la présente expertise.

Il s'agit plus précisément de présenter tout d'abord **la consultation contrainte, respectivement les programmes d'apprentissage pour les auteur·e·s, qui peuvent être ordonnés à titre de règles de conduite conformément à l'art. 94 CP** (ch. 2). Il est accordé une attention particulière aux conditions à satisfaire pour décider ce genre de règles de conduite dans les différentes situations (ch. 2.1). Ensuite, les spécificités de chaque variante d'application sont brièvement exposées. La question des conséquences que le non respect des injonctions correspondantes peut entraîner est aussi spécialement abordée (2.2).

La partie suivante présente les possibilités d'ordonner des programmes d'apprentissage ou une consultation contrainte à titre de **mesure ambulatoire conformément à l'art. 63 CP** (ch. 3).

En conclusion, l'expertise s'attarde brièvement à rechercher les facteurs de motivation directs ou indirects, issus du droit pénal matériel ou hors du contexte pénal, qui peuvent entraîner la fréquentation de séances de consultation contraintes, respectivement d'un programme d'apprentissage (ch. 4).

## **2 Programmes d'apprentissage et séances de consultation destinées aux auteur·e·s de violence ordonnés à titre de règles de conduite au sens de l'art. 94 CP**

Le code pénal suisse prévoit que diverses sanctions peuvent être assorties de règles de conduite au sens de l'art. 94 CP. Ces mesures sont notamment envisageables en relation avec le **sursis à l'exécution d'une peine**. Ainsi, l'exécution d'une peine pécuniaire, d'un travail d'intérêt général ou d'une peine privative de liberté (jusqu'à deux ans au plus) peut être assortie du sursis lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (art. 42 CP). Il en va de même des peines assorties d'un **sursis partiel**, possible pour des peines privatives de liberté d'une durée d'un à trois ans (art. 43 CP). Le sursis partiel à l'exécution de la peine peut être prononcé si cela paraît nécessaire afin de tenir compte de façon appropriée de la faute de l'auteur (art. 43 al. 1 in fine CP).

Pour les auteur·e·s d'une première infraction, le sursis à l'exécution de la peine dans les limites citées est la règle. Pour les récidivistes, c'est l'exception et il n'est envisageable qu'en cas de circonstances particulièrement favorables (art. 42 al. 2 CP). L'octroi du sursis peut également être refusé lorsque l'auteur a omis de réparer le dommage (art. 42 al. 3 CP).

Lorsqu'une peine est prononcée avec sursis ou sursis partiel, un délai d'épreuve de deux à cinq ans est imparté au condamné (art. 44 al. 1 CP). **Pour la durée du délai d'épreuve, le juge peut ordonner une assistance de probation et imposer des règles de conduite (art. 44 al. 2 CP).**

Si, durant le délai d'épreuve, la personne condamnée commet un crime ou un délit et qu'il est en outre flanqué d'un pronostic défavorable quant à son comportement futur, le juge révoque, à certaines conditions, le sursis ou le sursis partiel (art. 46 al. 1 CP). Si le pronostic est favorable, le juge peut **renoncer à cette révocation. Il peut prolonger le délai d'épreuve de la moitié et imposer de nouvelles règles de conduite** (art. 46 al. 3 CP). C'est dans ce contexte que la consultation contrainte ou un programme d'apprentissage peut trouver place (le cas échéant pour la première fois).

L'astreinte à des séances de consultation contraintes ou à des programmes d'apprentissage inscrits dans le cadre de règles de conduite doit en principe respecter, outre les règles de conduite définies dans le contexte des peines prononcées avec sursis ou sursis partiel, les principes ci-après :

- **règle de conduite après une libération conditionnelle** dans le cadre de l'exécution d'une peine (art. 87 al. 2 en relation avec l'art. 94 CP) ou d'une mesure (art. 62 al. 3, art. 63 al. 2, resp. art. 64a al. 1 en relation avec l'art. 94 CP) ;
- **règles de conduite en cas de renoncement à la révocation d'une peine assortie du sursis** (art. 46 al. 2 CP), respectivement **en cas de renoncement à une réintégration lorsque la personne condamnée se soustrait à l'assistance de probation après une libération conditionnelle** dans le cadre de l'exécution d'une peine (art. 89 al. 2 et al. 3 en relation avec l'art. 95 al.4 let. c CP) ou d'une mesure (art. 62a al. 5 let. c, art. 63a al. 4, art. 64a al. 4, en relation avec l'art. 95 al.4 let. c CP) ;
- **règle de conduite en accompagnement de mesures ambulatoires** (art. 63 al. 2 CP en relation avec l'art. 94 CP).

## 2.1 Conditions fondamentales relatives aux règles de conduite selon l'art. 94 CP

Indépendamment de la situation et du contexte de la règle de conduite, il existe des conditions de base à respecter pour autoriser et ainsi rendre possible l'imposition d'une règle de conduite dans le cadre des sanctions pénales.

### 2.1.1 Le programme d'apprentissage et la consultation contrainte vus comme un type de règle de conduite formellement admissible selon l'art. 94 CP

Les règles de conduite qui flanquent les sanctions pénales peuvent comprendre des injonctions ou des interdictions. Le texte de loi en cite certaines formes possibles à titre d'exemples mais pas de manière exhaustive. Les soins médicaux et l'encadrement psychologique sont néanmoins explicitement mentionnés. Ces règles de conduite doivent être clairement définies de sorte que la personne concernée sache ce qu'on attend d'elle<sup>7</sup>. Vu sous cet angle, les séances de consultation contraintes et les programmes d'apprentissage peuvent en principe être considérés comme des formes possibles de règles de conduite.

### 2.1.2 But licite des règles de conduite selon l'art. 94 CP

Une règle de conduite imposée sur la base de l'art. 94 CP doit dans l'ensemble poursuivre un but de prévention spéciale. Son objectif est d'augmenter les chances de la personne qu'elle concerne de réussir la mise à l'épreuve en exerçant sur elle un effet éducatif et/ou en prévenant le risque de récidive<sup>8</sup>. Par rapport à la sanction prononcée, elle a un caractère accessoire et ne saurait viser une sanction supplémentaire de la personne condamnée ou représenter elle-même une sanction, par exemple en remplacement d'un genre de peine juridiquement non applicable mais considéré comme

---

<sup>7</sup> Dans le même sens STRATENWERTH GÜNTER/WOHLERS WOLFGANG, Schweizerisches Strafgesetzbuch Handkommentar, 2<sup>e</sup> édition, Berne 2009, ad art. 94 n. 1; voir aussi ATF 105 IV 206, ATF 79 IV 105.

<sup>8</sup> Voir ATF 124 Ib 193; ATF 108 IV 152; ATF 107 IV 88; ATF 106 IV 325; ATF 100 IV 252; ATF 94 IV 11; ATF 71 IV 177. Voir aussi Niggli Marcel Alexander/Wiprächtiger Hans, Commentaire bâlois, Strafrecht I/ BAECHTOLD ANDREA, 2<sup>e</sup> édition, Bâle 2007, ad art. 94, n. 3.

prié<sup>9</sup>. Les règles de conduite ne sauraient ainsi servir à poursuivre des buts de répression ou de prévention générale<sup>10</sup>.

Les programmes d'apprentissage et les séances de consultation contraintes imposés au titre de règles de conduite doivent donc en fin de compte répondre à l'intérêt (objectivement bien compris) de la personne qu'ils concernent<sup>11</sup>. Les intérêts de la victime présumée ou la protection de tiers ne suffisent pas à eux seuls à justifier une règle de conduite en vertu de l'art. 94 CP<sup>12</sup>. Néanmoins, l'absence de recours à la violence de la personne concernée par la règle de conduite imposée peut aussi bien être invoquée comme un but licite de resocialisation que comme un facteur servant l'intérêt de la victime (future)<sup>13</sup>. Dans cette mesure, les intérêts des victimes peuvent aussi être satisfaits de manière indirecte par des règles de conduite de nature pénale.

### 2.1.3 Relation entre la règle de conduite et l'acte commis

L'intention de prévention spécifique poursuivie par la règle de conduite implique qu'elle doit être dans un rapport logique avec l'acte délictueux<sup>14</sup>. Les auteur-e-s de doctrine préconisent parfois qu'il suffit que la règle de conduite se trouve dans une relation connexe avec les risques de criminalité futurs inférés de l'acte commis<sup>15</sup>. Le point de référence constitué par les risques de criminalité inférés de l'acte doit à mon avis suffire, notamment lorsque la règle de conduite est en relation avec une libération conditionnelle (art. 87 al. 2 en relation avec art. 94 CP, resp. art. 62 al. 3, art. 63 al. 2 ou art. 64a al. 1 en relation avec art. 94 CP) respectivement lorsque le juge renonce à une réintégration, mesures étroitement liées à l'attente d'un comportement légal.

Des règles de conduite portant sur des séances de consultation contraintes ou des cours d'apprentissage sont donc envisageables lorsque les actes délictueux commis dans un contexte de violence domestique conduisent à une condamnation. C'est le cas même si, dans le cadre de la peine globale, ces mesures ne devraient avoir qu'une moindre signification.

### 2.1.4 Limites temporelles : durée de la règle de conduite

Une règle de conduite en vertu de l'art. 94 CP ne peut être prononcée à durée indéterminée mais elle s'étend sur la même durée que celle qui a été fixée pour le délai d'épreuve. Pour les règles de conduite liées à des mesures ambulatoires (art. 63 al. 2 CP), il n'est pas fixé de durée de référence au délai d'épreuve, la durée fixée est la même que celle de la mesure ambulatoire.<sup>16</sup>

---

<sup>9</sup> ATF 108 IV 152; ATF 107 IV 88; ATF 105 IV 234. Roth Robert/Moreillon Laurent, Commentaire Romand, Code pénal I/PERRIN MICHEL, Bâle 2009, ad art. 94 n. 12.

<sup>10</sup> ATF 120 IV 1 ; ATF 108 IV 152; ATF 106 IV 327; ATF 103 IV 136; STRATENWERTH GÜNTER/WOHLERS WOLFGANG, op. cit. (note 7), ad art. 94 n 1; Commentaire Romand, Code pénal I/PERRIN MICHEL, op.cit. (note 9), ad art. 94 n. 11.

<sup>11</sup> Commentaire bâlois, Strafrecht I/BAECHTOLD ANDREA, op.cit. (note 7), ad art. 94 n 3; Commentaire Romand, Code pénal I/PERRIN MICHEL, op.cit. (note 9), art. 94 n. 13.

<sup>12</sup> ATF 105 IV 289; TRECHSEL STEFAN et al., Schweizerisches Strafrecht. Praxiskommentar, Zurich/St-Gall 2008, ad art. 94 n. 12.

<sup>13</sup> D'un point de vue fondamental et critique vis-à-vis de la position actuelle de la victime par rapport au but des sanctions pénales SCHWANDER MARIANNE, Das Opfer im Strafrecht. Aktuelles und potenzielles Opfer zwischen Recht, Psychologie und Politik, Berne 2010.

<sup>14</sup> STRATENWERTH GÜNTER/WOHLERS WOLFGANG, op.cit. (note 7), ad art. 94 n. 1; ATF 102 IV 8.

<sup>15</sup> Commentaire bâlois, Strafrecht I/BAECHTOLD ANDREA, op.cit. (note 8), ad art. 94 n. 3.

<sup>16</sup> Commentaire bâlois, Strafrecht I/BAECHTOLD ANDREA, op.cit. (note 8), ad art. 94 n. 3.

### 2.1.5 Admissibilité et proportionnalité

La règle de conduite portant sur un programme d'apprentissage ou des séances de consultation contraintes doit être définie, appropriée et nécessaire pour exercer une influence éducative sur la personne concernée afin de prévenir le risque d'une récidive<sup>17</sup>. Les règles de conduite empiètent toujours sur la liberté de la personne concernée<sup>18</sup>. Ce constat est aussi valable pour les cours d'apprentissage et les consultations ordonnés qui sont directement liés à la personne auteure de violence et qui ont pour but un changement de son comportement.

Les obligations de suivre des séances de consultation ou des cours d'apprentissage liées aux règles de conduite représentent des atteintes à la personnalité des personnes concernées et, en tant que mesures étatiques, portent atteinte aux droits fondamentaux tels que la liberté personnelle (art. 10 Cst., art. 8 CEDH). Elles nécessitent dès lors notamment une base légale (qui se trouve, pour les règles de conduite, à l'art. 94 CP,) et doivent, tout en respectant le principe de proportionnalité, poursuivre un but d'intérêt public, soit dans le cas présent le but de resocialisation (art. 36 Cst.)<sup>19</sup>.

Dans un premier temps, cela signifie que la règle de conduite doit être **appropriée** pour atteindre le but de resocialisation.

Cette condition *ne signifie pas* qu'il est absolument indispensable que la personne concernée par la mesure veuille une telle consultation ou un pareil cours ou même qu'elle l'accepte, respectivement le changement de comportement qui doit en découler comme prévu au moment du jugement. La prise de conscience de l'illicéité de l'acte, la motivation à changer de comportement, l'éveil d'un sentiment d'empathie envers la victime sont ainsi souvent précisément l'objectif des séances de consultation ou des cours d'apprentissage (à tout le moins d'une première partie de ceux-ci)<sup>20</sup>: La règle de conduite portant sur des séances de consultation ou un cours est appropriée dès lors qu'il existe une perspective, à tout le moins minimale, que le cours sera provisoirement suivi – même sous la contrainte des circonstances – et que cela puisse avoir pour effet la prise de conscience du caractère illicite de ce comportement<sup>21</sup>.

Cependant, les cours d'apprentissage et les séances de consultation ne sont appropriés que si, sans intervention, il faut s'attendre à la commission de délits (dans le cas présent dans un contexte de violence conjugale), dont la fréquentation de séances de consultation ou de cours réduirait la probabilité. Ces règles de conduite ne sont pas non plus appropriées lorsque les offres en la matière prévoient des conditions de participation que les personnes concernées sont dans l'impossibilité de remplir. Il en va ainsi pour beaucoup d'offres qui réclament des participants l'absence de dépendances et des compétences linguistiques<sup>22</sup>.

Dans la perspective du comportement futur de l'auteur-e, les règles de conduite doivent encore être **nécessaires** et, en outre, se trouver dans un rapport raisonnable quant aux conséquences pour la personne qui en fait l'objet (relation entre le but et les moyens ou principe de proportionnalité au sens étroit).

Etant donné que cette appréciation dépend d'un pronostic, il est pratiquement impossible de déterminer d'une manière générale dans quelle mesure les règles de conduite remplissent le critère de nécessité. Il est néanmoins clair que l'atteinte ne saurait être plus lourde que l'exécution de la peine prononcée avec sursis ou de manière conditionnelle, respectivement que les conséquences écartées

---

<sup>17</sup> Jugement du Tribunal fédéral du 13. 5. 2008, 6B\_32/2008.

<sup>18</sup> STRATENWERTH GÜNTER/WOHLERS WOLFGANG, op. cit. (note 7), ad art. 94 n. 1.

<sup>19</sup> A ce sujet, avant tout RHINOW RENÉ/SCHEFER MARKUS, Schweizerisches Verfassungsrecht, 2<sup>e</sup> édition, Bâle 2009, 237 ss.

<sup>20</sup> Bureau fédéral de l'égalité entre femmes et hommes, op. cit. (note 1), 20 s; voir aussi MAYER KLAUS, op. cit. (note 1), 249 ss.

<sup>21</sup> Plus étroit Commentaire bâlois, Strafrecht I/ BAECHTOLD ANDREA, op. cit. (note 8), ad art. 94 n. 11.

<sup>22</sup> Bureau fédéral de l'égalité entre femmes et hommes, op. cit. (note 1), 30.

grâce à la règle de conduite, de la révocation du sursis à l'exécution de la peine ou de la réintégration<sup>23</sup>.

De surcroît, le pronostic est décisif, soit la *probabilité* d'un délit en relation avec la violence domestique et la *gravité du délit à craindre*, respectivement des atteintes aux biens juridiques qui y sont liés, c'est-à-dire des victimes<sup>24</sup>.

## 2.2 Quelles sont les conséquences lorsque les règles de conduite ne sont pas observées ?

Si la personne condamnée viole les règles de conduite, l'autorité compétente présente un rapport au juge ou à l'autorité d'exécution. (art. 95 al. 3 CP).

Pour réagir, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation. Il peut prolonger le délai de mise à l'épreuve et au besoin modifier les règles de conduite, les révoquer ou en ordonner de nouvelles (art. 95 al. 4 CP). Dans le cas où, suite à la violation d'une règle de conduite, il est sérieusement à craindre que la personne condamnée commette de nouvelles infractions, il peut encore, en fonction du lien avec la règle de conduite violée, révoquer le sursis à la peine ou ordonner la réintégration dans l'exécution de la peine ou de la mesure (art. 95 al. 5 CP).

Il importe sur ce point de noter que la simple soustraction à la règle de conduite, par exemple la non participation à des soirées de cours (ou à la suite des cours), *ne suffit en soi pas* pour révoquer le sursis, respectivement pour ordonner la réintégration. Aux termes de la loi, il est toujours nécessaire que les circonstances dans leur ensemble fassent « sérieusement » craindre de nouvelles infractions, c'est-à-dire qu'il est fortement probable que des délits non négligeables seront commis..

Ne serait-ce qu'en raison du principe général de proportionnalité, il y a lieu d'appliquer la révocation et la réintégration en cas de violation d'une règle de conduite de manière plus réservée que dans un cas de récidive proprement dit, soit une nouvelle infraction, (art. 46 al. 1 CP, art. 89 al. 2 CP)<sup>25</sup>.

## 2.3 Autres questions portant sur les séances de consultation contraintes et les programmes d'apprentissage pour les auteur-e-s ordonnés à titre de règles de conduite

### 2.3.1 Est-il possible d'imposer un programme d'apprentissage à titre de règle de conduite alors qu'une mesure semblable a déjà été prononcée dans un autre contexte ?

Selon le Tribunal fédéral, une règle de conduite est envisageable même si, dans le cadre d'une autre procédure, une mesure semblable a déjà été prononcée. Il est ainsi possible, dans le cadre des sanctions pénales, d'imposer des séances de consultation contraintes ou un programme d'apprentissage même si la personne concernée s'est par exemple déjà vu infliger une mesure du même genre dans le cadre d'une mesure policière de protection contre la violence.

Cette situation ne constitue pas une violation du principe « ne bis in idem »<sup>26</sup> dans la mesure où les sanctions poursuivent des buts distincts, quand bien même elles recouvrent, pour la personne concernée, dans une large mesure le même contenu, respectivement qu'elles entraînent les mêmes conséquences. Les règles de conduite ordonnées dans un contexte pénal ont pour but principal la mise à l'épreuve de l'auteur-e de violence et d'assurer son amendement tandis que les mesures poli-

<sup>23</sup> Voir aussi STRATENWERTH GÜNTER/WOHLERS WOLFGANG, op.cit. (note 7), ad art. 94 n. 2.

<sup>24</sup> STRATENWERTH GÜNTER/WOHLERS WOLFGANG, op. cit. (note 7), ad art. 94 n. 2.

<sup>25</sup> STRATENWERTH GÜNTER/WOHLERS WOLFGANG, op cit. (note 7), ad art. 96 n. 4.

<sup>26</sup> Voir à ce sujet sur le principe Commentaire bâlois, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung/ TAG BRIGITTE, Bâle 2011, ad art. 11 n 1 ss..



cières poursuivent des intérêts de police, respectivement des intérêts de police sécuritaire tels que la protection contre les mises en danger.<sup>27</sup>

### 2.3.2 Dans quelle mesure les tribunaux sont-ils tenus d'ordonner des règles de conduite basées sur l'art. 94 CP, respectivement dans quelle mesure les victimes peuvent-elles déposer des demandes visant l'astreinte à de telles règles de conduite?

Les cas d'application pénaux de règles de conduites qui imposent des séances de consultation contraintes ou des programmes d'apprentissage sont tous fondés sur des règles de droit dispositif<sup>28</sup>. Cela signifie que le juge dispose en cette matière d'une marge d'appréciation dans la mesure où il n'a pas à proprement dit d'obligation d'imposer des règles de conduite telles des programmes d'apprentissage ou des séances de consultation contraintes au titre de mesures d'accompagnement de la peine ou de la mesure.<sup>29</sup>

La victime qui s'est constituée partie plaignante dans le procès pénal peut demander la condamnation de l'accusé-e (art. 118 CPP). En revanche, la victime, ou son représentant, ne peut pas plaider sur le volet pénal, ni en ce qui concerne la fixation de la sanction ni sur les peines, mesures ou règles de conduite encore à prononcer dans l'affaire en cause. Cette règle s'applique même lorsque le Ministère public ne comparaît pas personnellement devant le juge ou lorsqu'il renonce à déposer une proposition<sup>30</sup>. Ce principe ressortit au monopole de la justice pénale (art. 2 CPP), qui restreint le rôle de la victime dans le procès pénal et, simultanément, la soulage de la responsabilité de la condamnation<sup>31</sup>.

## 3 Les programmes d'apprentissage et les séances de consultation contraintes ordonnés à titre de mesures ambulatoires au sens de l'art. 63 CP

Outre les règles de conduite liées à des peines ou à des mesures déjà exposées, la mesure ambulatoire au sens de l'art. 63 CP constitue une deuxième base susceptible de fonder la décision d'imposer une consultation ou des cours destinés aux auteur-e-s de violence. Les obstacles sont toutefois plus élevés que dans le cas d'une règle de conduite ordonnée en vertu de l'art. 94 CP.

Envisager une mesure en vertu de l'art. 63 CP présuppose que l'auteur souffre d'un grave trouble mental, est toxicodépendant ou qu'il souffre d'une autre addiction (art. 63 al. 1 CP).

Les mesures ambulatoires sont soumises aux conditions générales de toute mesure (art. 56 CP) :

- elle doit donc être indispensable pour écarter le danger que l'auteur-e ne commette d'autres infractions ;
- l'auteur-e a besoin d'un traitement ou la sécurité publique l'exige.

<sup>27</sup> Voir MÖSCH PAYOT PETER, op. cit. (note 2), 569 ss. Voir ATF 94 IV 4; pour la question analogue de l'admissibilité du retrait du permis de conduire décidé en droit pénal, 2006, 6 s.489/2005. Plus en détail STRATENWERTH GÜNTER, *Strafrecht Allgemeiner Teil II: Strafen und Massnahmen*, 3<sup>e</sup> édition, Berne 2005, 156 ; Commentaire bâlois, *Strafrecht I/BAECHTOLD ANDREA*, op. cit. (note 8), ad art. 94 n. 6.

<sup>28</sup> Art. 44 al. 2 CP; art. 46 al. 2 CP; art. 62 al. 3 CP, art. 63 al. 2 CP, art. 64a al. 1 CP, art. 87 al. 2 CP, art. 89 al. 2 CP

<sup>29</sup> Sur les critères et l'appréciation de la fixation de la peine de même que le choix du type de peine, dans le détail Commentaire bâlois, *Strafrecht I/ WIPRÄCHTIGER HANS*, op. cit. (note 8), ad art. 47 n. 17 ss.

<sup>30</sup> Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans, Commentaire bâlois, *Schweizerische Strafprozessordnung. Jugendstrafprozessordnung/ HAURI MAX*, Bâle 2011, ad art. 346 n. 17 et indications supplémentaires.

<sup>31</sup> Dans un esprit critique et faisant une proposition méritant d'être étudiée de lege ferenda SCHWANDER MARIANNE, op. cit. (note 13), 30 ss.

Il est toujours nécessaire de procéder à **une expertise** qui doit se déterminer sur la nécessité et les chances de succès d'un traitement, sur la vraisemblance que l'auteur commette d'autres infractions et sur la nature de celles-ci et sur les possibilités de faire exécuter la mesure (art. 56 al. 3 CP).

En outre, il est nécessaire que l'infraction soit en relation avec la situation concrète et que la mesure envisagée réduise le danger de commission de nouvelles infractions, tout en respectant le principe de proportionnalité. Dans ce sens, une mesure ambulatoire doit être appropriée et promettre de ce fait un certain succès.

Au début, la mesure peut être combinée avec un traitement institutionnel d'une durée maximale de deux mois (art. 63 al. 3 CP). Les mesures ambulatoires sont limitées à cinq ans au maximum mais il est possible de les prolonger en cas de nécessité (art. 63 al. 4 CP).

Si l'auteur-e de violence était pénalement responsable au moment de l'acte, il est possible que, en plus de la mesure, une peine ferme soit prononcée. Même un éventuel solde de peine exécutoire en raison d'une réintégration peut être suspendu au bénéfice d'un traitement ambulatoire (art. 63 al. 2 CP), ce qui peut considérablement motiver les personnes concernées à exécuter la mesure.<sup>32</sup>

#### **4 Les programmes d'apprentissage et les séances de consultation contraintes dans le cadre de sanctions pénales vus sous l'angle d'un devoir : motivation indirecte à les suivre**

Indépendamment des obligations directes de suivre des séances de consultation contre la violence et des programmes d'apprentissage présentés, le droit des sanctions pénales peut encore receler des obligations indirectes incitant à s'y plier.

Il s'agit de situations qui ne donnent pas lieu à proprement parler à une obligation de participer aux offres en la matière mais dans lesquelles se soumettre à des séances de consultation ou à des cours peut apporter des avantages juridiques, respectivement se soustraire à un programme d'apprentissage ou l'interrompre peut entraîner des préjudices juridiques. Par conséquent, il existe donc bien une *motivation indirecte* à participer aux séances de consultation et aux programmes.

- a) Ainsi, la fréquentation d'un cours ou un comportement satisfaisant en découlant peut exercer une influence indirecte sur la **décision de suspendre provisoirement ou définitivement la procédure conformément à l'art. 55a al. 2 CP**<sup>33</sup>. C'est le cas lorsque la **victime** de violence domestique saisit l'occasion de la participation à des séances de consultation contre la violence ou à des programmes d'apprentissage pour demander la suspension provisoire de la procédure engagée pour les délits susceptibles d'être suspendus en vertu de l'art. 55a CP, respectivement la révocation de la suspension provisoire ou la renonciation à une révocation. Une telle révocation (et la reprise de la procédure pénale qui y est liée) ne peut être déclarée que par la victime elle-même ou par son représentant légal. L'autorité de poursuite pénale ne jouit à cet égard d'aucune liberté d'appréciation<sup>34</sup>.

---

<sup>32</sup> En détail concernant la mesure ambulatoire Commentaire bâlois, Strafrecht I/ HEER MARIANNE, op. cit. (note 8), ad art. 63 n. 1 ss.

<sup>33</sup> A ce sujet dans le détail Commentaire bâlois, Strafrecht I/ RIEDO CHRISTOF/SAURER NICOLE, op. cit. (note 8), ad art. 55a n. 1 ss.

<sup>34</sup> Commentaire bâlois, Strafrecht I/ RIEDO CHRISTOF/SAURER NICOLE, op. cit. (note 8), ad art. 55a n. 137 ss.

b) La fréquentation de séances de consultation ou de cours peut aussi avoir **un effet positif sur la fixation de la peine par le juge, conformément à l'art. 47 CP**. Les efforts dans ce sens peuvent engendrer un comportement postérieur à l'acte susceptible d'être porté au crédit de l'intéressé, amorcer une stabilisation de sa situation personnelle et témoigner de ses regrets et de sa contrition<sup>35</sup>.

c) La participation à des programmes d'apprentissage ou à des séances de consultation contraintes peut, dans certains cas, influencer le pronostic quant au comportement futur. Elle peut jouer un rôle dans la décision de prononcer **l'exécution de la peine ferme ou avec sursis partiel** dans les conditions prévues par les art.s 42 et 43 CP<sup>36</sup>. Il en va de même pour d'autres décisions fondées sur un pronostic comme celles qui déterminent la libération conditionnelle.

La suspension de la peine doit intervenir lorsque, en cas d'infraction qui entraîne une condamnation à une peine privative de liberté jusqu'à deux ans, une peine pécuniaire ou un travail d'intérêt général, une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits. (art. 42 al. 1 CP). Plus simplement, il est toujours de règle, lorsque les conditions sont remplies, de prononcer une peine avec sursis lorsqu'il n'y a pas lieu d'établir un pronostic défavorable<sup>37</sup>. Si, dans les cinq dernières années, un acte a été commis qui a entraîné une peine privative de liberté de six mois au moins (ou une peine pécuniaire correspondante), le sursis ne peut être prononcé que dans « des circonstances particulièrement favorables » (art. 42 al. 2 CP). La participation à des séances de consultation ou à des programmes, en particulier dans les cas problématiques, peut alors être déterminante pour l'octroi du sursis à l'exécution de la peine.

Il est toutefois à noter qu'en matière de délits en relation avec la violence domestique, les infractions de moindre gravité dans l'échelle des délits, comme les menaces, la contrainte, les lésions corporelles simples, etc., qui entraînent de fait une peine privative de liberté de moins de six mois<sup>38</sup>, les peines pécuniaires et, le cas échéant, le travail d'intérêt général, prévalent. Dans ce contexte, la menace d'une peine ferme peut avoir peu d'effet, ce qui pourrait avoir des conséquences négatives sur la motivation des personnes concernées à suivre un programme d'apprentissage ou des séances de consultation à titre préventif.

d) La fréquentation de séances de consultation contraintes ou de programmes d'apprentissage peut aussi, dans certaines situations, avoir des effets sur une décision d'exemption de peine au motif de réparation, selon l'art. 53 CP. La participation à des séances de consultation en matière de lutte contre la violence peut avoir une influence positive sur le pronostic (les conditions requises pour l'octroi du sursis à l'exécution de la peine doivent aussi être remplies pour la décision d'exemption de peine selon l'art. 53 CP) et conduire par la même occasion à une diminution de l'intérêt public et de celui de la personne lésée<sup>39</sup>, rendant ainsi possible une exemption de peine selon l'art. 53 CP.

---

<sup>35</sup> Voir ATF 121 IV 202; ATF 118 IV 337; dans le détail Commentaire bâlois, *Strafrecht I/ WIPRÄCHTIGER HANS*, op. cit. (note 8), ad art. 47 n. 129 ss.

<sup>36</sup> A ce sujet, dans le détail Commentaire bâlois, *Strafrecht I/ SCHNEIDER ROLAND M./GARRÉ ROY*, op. cit. (note 8), ad art. 42 n. 1 ss.

<sup>37</sup> Concernant les critères de cette décision du juge basée sur son appréciation, voir pour le détail Commentaire bâlois, *Strafrecht I/ SCHNEIDER ROLAND M./GARRÉ ROY*, op. cit. (note 8), ad art. 42 n. 37 ss.

<sup>38</sup> Concernant le principe de la fixation de la peine, voir Commentaire bâlois, *Strafrecht I/ WIPRÄCHTIGER HANS*, op. cit. (note 8), ad art. 47 n. 1 ss.

<sup>39</sup> Commentaire bâlois, *Strafrecht I/RIKLIN FRANZ*, op. cit. (note 8), ad art. 53 n. 1 ss, en particulier aussi n. 10 ss.

## 5 Autres possibilités d'ordonner des programmes d'apprentissage ou des séances de consultation contraintes de lege lata et de lege ferenda

Dans les chapitres précédents, l'analyse s'est concentrée sur les possibilités d'ordonner des séances de consultation contraintes et des programmes d'apprentissage dans le cadre de sanctions pénales, respectivement sur les sources de motivation indirectes incitant à fréquenter de tels programmes découlant des bases légales du système des sanctions pénales. Pour compléter, il importe encore de citer brièvement les autres possibilités d'ordonner directement de telles mesures. Les bases de procédure pénale existantes (a) et les bases du droit de police cantonal à examiner de lege ferenda (c) sont :

- a) Le **droit de procédure pénale** a pour but premier de régler le déroulement de la procédure pénale et dès lors l'application du droit pénal matériel<sup>40</sup>, et non la protection de la victime (potentielle) à titre préventif. Les injonctions de procédure pénale qui portent atteinte au statut juridique des personnes se heurtent à d'importants obstacles dressés par l'Etat de droit<sup>41</sup>. C'est ainsi que les approches de pure prévention spéciale sont étroitement limitées. Dans ce contexte, la fréquentation de séances de consultation imposées ou d'un programme d'apprentissage ne pourrait, en raison du principe de proportionnalité, guère être applicable lorsque la présomption de culpabilité porte sur un délit de moindre importance ou si les autres conditions pour une détention préventive ne sont pas remplies.

Il existe néanmoins dans le droit de procédure pénale en vigueur quelques dispositions susceptibles de fonder l'astreinte à des programmes d'apprentissage ou des séances de consultation contre la violence même avant toute condamnation pénale. Il y a à cet égard lieu de penser à l'injonction, respectivement à la convention, portant sur des programmes d'apprentissage ou des séances de consultation contraintes

- dans le cadre de l'art. 237 al. 2 let. f CPP (mesure de substitution à la détention);
- dans le cadre de l'art. 314 al. 1 CPP (suspension) ;
- dans le cadre de l'art. 316 al. 1 CPP (conciliation) ;
- dans le cadre de l'art. 319 al. 2 let. b CPP (ordonnance dans le cadre d'une condition mise au consentement par la victime au classement de la procédure).

Du point de vue de la prévention spéciale, de telles injonctions, par exemple l'astreinte à des séances de consultation contraintes ou des programmes d'apprentissage en lieu et place de la détention préventive seraient particulièrement indiquée car ces mesures peuvent souvent être mises en place rapidement après l'acte tandis que les sanctions pénales précitées ne peuvent l'être qu'à l'issue de la procédure pénale (à l'exception de l'exécution de mesures anticipées volontaires).

- b) De surcroît, la fréquentation de programmes d'apprentissage ou de séances de consultation contre la violence peut, en fonction de la situation, avoir aussi un impact sur d'autres procédures, par exemple :
- sur l'évaluation d'une mise en danger du bien de l'enfant (et par conséquent sur la nécessité et le type de mesures protectrices de l'enfant de droit civil, à prendre en vertu des art. 306 ss CC) ;

---

<sup>40</sup> Commentaire bâlois, Schweizerische Strafprozessordnung. Jugendstrafprozessordnung/STRAUB PETER/WELTERT THOMAS, op. cit. (note 30), ad art. 1 n. 4.

<sup>41</sup> Voir art. 196 ss CP; à ce sujet d'une manière générale Commentaire bâlois, Schweizerische Strafprozessordnung. Jugendstrafprozessordnung/WEBER JONAS, op. cit. (note 30), ad art. 196 n. 1 ss.

- sur l'évaluation du besoin de protection aux fins d'assistance (et par conséquent sur la nécessité, resp. la poursuite ou le suivi dans le cas d'une privation de liberté aux fins d'assistance en vertu de l'art. 397a CC)<sup>42</sup> ;
- sur l'intégration sociale de la personne concernée (et par conséquent sur les décisions en matière de droit des étrangers ou, conformément au droit cantonal, sur les allocations sociales ou leur réduction).

Il peut aussi en découler une incitation à assister à des séances de consultation ou à suivre des programmes d'apprentissage dans l'optique d'un devoir à accomplir.

- c) **De lege ferenda**, il y aurait lieu d'examiner si et dans quelle mesure les **normes policières cantonales de protection contre la violence** en vigueur pourraient être complétées par une astreinte à suivre des séances de consultation contraintes ou des programmes d'apprentissage pour auteur-e-s de violence. Etant donné que ces mesures constituent des instruments de protection des victimes à titre préventif, il serait tout à fait logique et formellement correct sur le plan juridique de les inscrire dans le droit de police; il s'agit en fait d'un côté comme de l'autre d'éviter la mise en danger et les atteintes à des biens juridiquement protégés. Il importe toutefois aussi de veiller au respect des conditions de proportionnalité et aux autres réserves à observer avant de porter atteinte à des droits fondamentaux (voir art. 36 Cst.). Ces exigences imposent d'étroites limites aux séances de consultation et aux programmes obligatoires. Les bases légales cantonales en la matière en vigueur permettraient toutefois d'envisager, aussi en complément des mesures de procédure pénale (sur le plan temporel ou matériel), l'application de mesures de protection contre la violence, pouvant aller jusqu'à l'astreinte à des séances de consultation pour auteur-e-s de violence ou à des programmes d'apprentissage<sup>43</sup>.
- d) Si la base de l'astreinte à des programmes d'apprentissage ou à des séances de consultation contraintes contre la violence dans le contexte de la violence domestique devait être élargie, il faudrait alors de lege ferenda également envisager une révision de l'art. 55a CP. La possibilité de classer la procédure en cas de violence dans le couple pourrait être liée à la fréquentation de séances de consultation, respectivement à l'accomplissement de programmes d'apprentissage ou, de manière plus large, à de « sérieux progrès au niveau du changement de comportement ». Cette question a déjà fait l'objet de discussions lors de débats parlementaires<sup>44</sup>. Une règle de ce genre ne représenterait pas une nouveauté dans le droit pénal suisse. Il y a longtemps que, dans les cas d'exhibitionnisme, l'art. 194 CP prévoit que la procédure pénale sera suspendue si l'auteur-e se soumet à un traitement médical et qu'elle sera reprise s'il s'y soustrait. Pour autant que l'effet préventif des consultations et programmes en matière de violence soit suffisamment démontré, rien ne s'oppose à la reprise d'une norme de ce genre pour les cas de violence domestique dans le code pénal, en complément à l'art. 55a CP.

<sup>42</sup> Dans cette mesure, l'art. 437 n CC du nouveau droit de protection des adultes (qui entrera en vigueur le 1.1.2013) enjoint aux cantons de régler la question du suivi après un placement aux fins d'assistance.

<sup>43</sup> Voir § 7 al. 2 Gewaltschutzgesetz ZH (LS ZG 351). Voir de manière explicite le jugement du Tribunal fédéral du 6.11.2008, 1B 280/2008; jugement du Tribunal fédéral du 6.8.2008, 1B 187/2008 pour ce qui concerne les mesures d'éloignement administratif et l'interdiction d'avoir des contacts.

<sup>44</sup> Voir pour un examen plus approfondi MÖSCH PAYOT PETER, op. cit. (note 4), 57 s.