ATFD

الجمعية التونسية للنساء الديمقراطيات

Association Tunisienne des Femmes Démocrates

L'ACCÈS À LA JUSTICE DES FEMMES VICTIMES DE VIOLENCE

ENTRAVES ET DÉFIS

2021

الجمعية التونسية للنساء الديمقراطيات
Association Tunisienne des Femmes Démocrates

L'ACCÈS À LA JUSTICE DES FEMMES VICTIMES DE VIOLENCE

ENTRAVES ET DÉFIS

2021

cette étude a été élaborée avec le soutien de

OXFAM

TITRE

L'ACCÈS À LA JUSTICE DES FEMMES VICTIMES DE VIOLENCE

ENTRAVES ET DÉFIS

© Association Tunisienne des Femmes Démocrates

www.femmesdemocrates.org.tn

atfd2010@gmail.com

contact@atfd-tunisie.org

Maquette : Anis MENZLI / ALPHAWIN STUDIO - 2021
anismenzli@gmail.com

SOMMAIRE

INTRODUCTION GENERALE 8

PREMIERE PARTIE
LE CADRE JURIDIQUE RÉGISSANT L'ACCÈS DES FEMMES A LA JUSTICE 13

A. Le droit international et regional 15
B. Le droit national
1. La Constitution 17
2. La loi organique n°58 relative à l'élimination de la violence à l'égard des femmes 17

DEUXIÈME PARTIE
LES DIFFICULTÉS ET LES ENTRAVES A L'ACCÈS À LA JUSTICE 27

A. Les difficultés que rencontrent les femmes dans le processus judiciaire 29
1. Difficultés culturelles et socio-économiques 29
2. Les difficultés institutionnelles 30

B. Les difficultés soulevées par les avocates 33
1. Les difficultés liées à la situation des femmes victimes de violences 33
2. Les difficultés inhérents aux institutions 34
3. Recommandations 39

TROISIÈME PARTIE
L'APPLICATION DE LA LOI ORGANIQUE N°58 PAR LES TRIBUNAUX 41

A. Jugements pénaux
1. La violence sexuelle 42
2. La violence dans le couple 64

B. Jugements civils : les ordonnances de protection 70

RECOMMANDATIONS GÉNÉRALES 78

BIBLIOGRAPHIE 82

AVANT-PROPOS

Trois ans dans la vie d'une loi, de celle n°58-2017 du 11 août 2017 relative à l'élimination de la violence à l'égard de la femme, c'est peu. Il est trop tôt pour faire une évaluation de son impact sur l'accès à la justice des femmes et de son application par les tribunaux. Peu de décisions sont disponibles et, à la date de la rédaction de ce rapport, la Cour de cassation dont le rôle est d'unifier l'interprétation des lois n'a pas rendu de décision. Mais s'il est trop tôt pour l'évaluer, cette étude montre à quel point cette loi était nécessaire pour faciliter le recours des femmes en justice, les protéger grâce aux ordonnances de protection et lutter contre l'impunité en particulier pour les violences les plus répandues, les violences sexuelles commises contre les femmes et les enfants et les violences dans le couple. La loi est entrée en vigueur et il est nécessaire de sonner l'alarme contre le défaut de son application dans ses aspects de prévention et de sensibilisation qui comprennent également l'information du grand public sur les droits accordés et une formation adéquate des intervenants, juges, avocats, services de la police et de la garde nationale, médecins, auxiliaires de la justice etc. Sonner aussi l'alarme sur les résistances et alerter sur les stéréotypes qui ont la vie dure et contribuent à consolider le système agresseur, d'oppression et de culpabilisation des victimes, de verrouillement de leur parole.

Ce rapport, outre l'étude des décisions qui ont été rendues, fait témoigner les victimes de leur parcours de combattante dès lors qu'une procédure civile ou pénale est entamée et de leur amertume à l'issue du procès. Tout au long du procès et dès qu'elle mettent le pied au tribunal, des enquêtes de police à l'instruction jusqu'au jugement, elles seront en butte à la représentation stéréotypée et aux préjugés sexistes qui déforment la vision et donnent lieu à des prises de décision fondées sur des idées préconçues plutôt que sur les faits et l'absence de crédit donné aux opinions et témoignages des victimes. Représentation stéréotypée qui conduit à une mauvaise interprétation de la loi quand elle ne va pas jusqu'au refus de son application. Les conséquences en sont graves : elles ancrent la culture d'impunité, portent atteinte à l'impartialité et à l'intégrité du système judiciaire et conduisent à la revictimisation des femmes. Tout ce que la loi avait pour objectif premier d'éliminer. Oui, il est grand temps que l'on redonne sa place, toute sa place à la loi n° 58, pour des victimes apaisées, une société pacifiée, une justice impartiale et intègre, garante des droits et des libertés fondamentaux.

INTRODUCTION GENERALE

CADRE GÉNÉRAL DE L'ÉTUDE

L'existence d'un cadre juridique qui protège les femmes contre les différentes formes de violences est pour une large part le fruit de luttes de près d'un quart de siècle des mouvements féministes, dont l'ATFD, depuis sa création en 1989.

Cette lutte se poursuit pour l'éradication de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et pour une égalité pleine et effective entre les deux sexes. Notre association a, depuis longtemps, lancé un cri d'alerte sur la gravité du phénomène, lors de la campagne initiée en 1991 contre la violence et l'omerta sociale qui l'entoure : « *la violence est un fléau et le silence un préjudice* ». Afin de libérer la parole des femmes victimes de violence, de les accompagner et de les soutenir, l'ATFD a mis en place le Centre d'Ecoute et d'Orientation des Femmes Victimes de Violence (CEOFVV), dès 1993. Au moment de l'élaboration du projet de loi organique sur l'élimination des violences contre les femmes, l'ATFD, forte d'une longue expérience de prise en charge des victimes, a suivi de près les travaux et largement contribué aux campagnes de sensibilisation et de lobbying auprès des députés afin que soit adoptée la loi n° 2017-58 du 11 août 2017 (ci-après loi n° 58). Celle-ci adoptée, l'association suit de près son application.

L'ATFD considère que les droits des femmes consignés dans la Constitution, ou leurs droits en tant qu'individus victimes de violences, resteront lettre morte tant que les femmes elles-mêmes ne s'approprient pas ces droits et tant que les autorités en place n'œuvrent pas concrètement à les protéger.

La jouissance et le plein exercice de leurs droits par les femmes nécessitent :

- Un procès équitable
- l'égalité dans les recours, les moyens de défense ainsi que le traitement de toutes les parties sans discrimination aucune.

Cette étude n'est qu'un jalon dans le processus de suivi et d'évaluation de l'application de la législation existante relative aux droits des femmes en général et à ceux des victimes de violence en particulier. Leur accès à la justice, à ce stade d'application de la loi, l'étude le démontrera n'est encore que de l'encre sur du papier.

OBJET DE L'ÉTUDE

L'étude, focalisée sur l'accès à la justice, envisage d'un côté l'existence d'un cadre légal garantissant aux femmes victimes de violence le droit de s'adresser à la justice et d'un autre côté l'exercice réel de ce droit en butte à des obstacles de toutes sortes. L'enjeu est de faire en sorte que le recours judiciaire aboutisse à un jugement juste et à la réparation des victimes après un procès équitable et la bonne application des lois.

Les difficultés qui entravent l'accès des femmes à la justice supposent préalablement une mise en perspective juridique et institutionnelle et l'identification des problèmes qui se posent dans l'exercice des droits. Une fois les obstacles identifiés, des recommandations et des propositions seront faites visant à contribuer à une meilleure justice, garante des droits des femmes.

L'analyse des jugements rendus en application de la loi n° 58 permet d'apprécier leur impact sur l'orientation de la justice en la matière. Dans quelle mesure les juges ont adopté une interprétation conforme à la philosophie générale, aux principes et aux objectifs de la loi n° 58? La quintessence de la justice dans ses principes et ses finalités est de dire le droit et de rétablir chacun et chacune dans leurs droits, y parvient elle ? Ce sont les questions auxquelles cette étude a pour objet de répondre.

OBJECTIFS DE L'ÉTUDE

Les difficultés que les femmes victimes de violence éprouvent pour accéder à la justice sont nombreuses. Les repérer, les dénoncer, réduire leur effet sont autant de balises pour la réforme du dispositif judiciaire en matière d'accès des femmes victimes de violences à une justice effective.

Cette étude ambitionne d'amener les ministères concernés (l'Intérieur et la Justice) à prendre en compte les difficultés qui se dressent face aux femmes victimes de violences lorsqu'elles arpentent le chemin des institutions judiciaires et l'ampleur des défis à relever pour que leur action en justice puisse améliorer leur vécu.

Elle ambitionne aussi d'évaluer les modalités d'application de la loi organique n° 58 afin de savoir si cette loi garantit une réelle protection aux victimes : une rétrospective des jugements rendus au pénal dans les délits de violence à l'égard des femmes, ainsi que les mesures de protection décidées par le juge de la famille, servira d'observatoire.

MÉTHODOLOGIE

Notre approche repose sur deux démarches complémentaires : une lecture des textes récents et de l'arsenal juridique relatif à notre objet; le recueil de la parole des femmes victimes de violence (FVV) sur leur vécu quotidien. Dans cette enquête, qui porte sur la question de l'accès à la justice telle qu'elle est vécue par les FVV et leurs avocates, nous avons eu recours à un guide d'entretien afin de recueillir leur parole et leur point de vue.

Outre l'identification des difficultés concrètes passées et présentes dans l'accès aux services de la justice, nous avons tenu à consigner la perception des victimes et des différents acteurs de l'appareil judiciaire. Les victimes étant des citoyennes à même de formuler un avis et des propositions, les enquêtées ont donc eu à répondre à des questions se rapportant à leur vision des difficultés et des perspectives qu'elles envisagent comme justiciables. Dans cette même optique, nous avons élaboré un questionnaire auquel 35 FVV âgées de plus de 18 ans ont répondu : des femmes qui ont porté plainte avant la réalisation des entretiens. Les réponses aux questionnaires ont été recueillies lors d'entretiens individuels.

L'échantillon de l'enquête est aléatoire, réparti dans les différents CEOFVV de l'ATFD à Tunis, Sfax, Kairouan et Sousse.

En complément de l'enquête, un focus groupe a été organisé regroupant des FVV et des avocates, militantes bénévoles de l'ATFD, et défenseures des droits, qui sont depuis longtemps les porte-voix des FVV auprès des autorités judiciaires. L'axe des échanges au sein de ce groupe focalise sur les difficultés rencontrées lors de l'accompagnement des plaignantes. Un guide a été préparé à cet effet en deux volets : les difficultés dans les relations avec les femmes et celles avec l'institution judiciaire.

S'agissant des questions relatives à l'application de la loi n58° - dans ses deux volets pénal et civil – les avocates de l'ATFD ont compulsé 65 jugements se rapportant à des affaires de violences sexuelles ou conjugales ainsi que des ordonnances de protection. Ces décisions, non publiées, émanent de différents tribunaux du pays. Les jugements à caractère pénal ont été prononcés par des tribunaux de première instance : les arrêts de la cour de cassation ne sont pas encore disponibles en raison de la longueur des procédures. Ils ne couvrent pas toutes les affaires. On remarquera l'absence d'affaires impliquant les migrantes ce qui est révélateur d'un accès à la justice sinon nul, du moins aléatoire. Il n'en sera pas question dans cette étude, mais elles ne sont pas oubliées pour autant, les CEOFVV de l'ATFD les accueille et les accompagnent régulièrement.

AXES DE L'ÉTUDE

L'étude se compose de trois parties : la première traite du cadre juridique régissant l'accès des femmes à la justice ; la deuxième se rapporte aux problèmes posés par le processus judiciaire tels qu'ils sont vécus par les victimes de violences et leurs défenseures ; la troisième partie est consacrée aux modalités et au degré d'application de la loi n58° par les tribunaux.

DIFFICULTÉS RENCONTRÉES

L'étude s'est heurtée à d'importantes difficultés, dont notamment :

- Le temps alloué pour réaliser l'enquête : nous avons été, en tant que chercheures, tiraillées entre l'exécution du travail en un temps record et l'obligation déontologique de respecter les normes de méthode scientifique. Pour ce qui est de l'enquête de terrain, la constitution de l'échantillon devait tenir compte du temps limité.
- Le corpus des jugements et arrêts judiciaires a été difficile à réunir, notamment pour ce qui concerne les violences sexuelles : l'examen des infractions constitutives des crimes de violence est soumis à des procédures complexes. Par ailleurs, les sentences sont trop lentes à être prononcées. Enfin, les jugements et les arrêts sont rarement publiés en raison des dysfonctionnements des services administratifs.
- La suspension du travail des tribunaux durant le confinement général (mars 2020) a rendu quasi impossible l'obtention des jugements nécessaires à l'étude pendant un long moment.
- La rareté des documents relatifs à l'objet de l'étude a également été contraignante. En dehors des textes juridiques, il était difficile de se procurer des écrits, des actes ou des synthèses de rencontres académiques consacrées de près ou de loin à la question.

PREMIERE PARTIE

LE CADRE JURIDIQUE RÉGISSANT L'ACCÈS DES FEMMES A LA JUSTICE

PRÉSENTATION

Le propre de la violence faite aux femmes est de porter atteinte à la capacité des victimes à réagir. La violence subie, les séquelles qu'elle occasionne, l'énergie dépensée pour résister, la répétition des violations sont autant de facteurs qui pèsent sur les ressources nécessaires aux femmes victimes pour porter plainte et recourir à la justice. L'accompagnement juridique de ces femmes et un soutien constant leur sont nécessaires pour accéder aux services judiciaires.

L'impunité des coupables est encore la règle. En effet, la loi n° 58 est encore sujette à des interprétations attentatoires aux droits des femmes. Cet état des choses explique en partie la persistance de la violence comme fait social. Le déni comme le consentement social pérennise les violences faites aux femmes.

En cause également, les réformes en profondeur des lois désuètes, conformément aux conventions internationales ratifiées par la Tunisie, toujours dans les limbes. Au-delà des textes, la conscience des droits elle-même fait défaut, chez les victimes d'abord, mais également dans tout le corps social. Une conscience et une connaissance qui appellent l'apprentissage, le déploiement d'expertises et la formation du personnel en charge de la protection des victimes. A défaut, les victimes continueront à être confrontées à des obstacles de toutes sortes pour accéder à la justice et au plein exercice de leurs droits.

La première difficulté est la prégnance d'une culture patriarcale dans tous les milieux.

L'incurie patente des politiques publiques dans ce domaine limite la portée des efforts déployés pour mettre un terme aux violences à l'encontre des femmes et des enfants. Si des efforts existent, visant à protéger les femmes et à faciliter leur accès à la justice, leur efficacité demeure relative tant qu'une réforme de la justice n'est pas faite, en la dotant notamment des équipements adéquats, des ressources humaines, des formations du personnel. La prise en compte de la situation spécifique des FVV nécessite la convergence des efforts des magistrats et des avocats pour l'application efficiente de la loi organique n° 58. Partenaires de l'autorité judiciaire et de la sauvegarde des droits, il leur revient de soutenir la cause des victimes.

Il appartient aussi aux huissiers de justice de s'acquitter de leurs tâches dans les constats matériels des préjudices qui permettent aux victimes d'établir les preuves des violences et de veiller à l'exécution des décisions judiciaires, facilitant ainsi le travail des associations actives dans le domaine.

Tout cela requiert une réelle volonté politique, un effort concerté et partagé, des ressources humaines et logistiques pour la prise en charge des victimes et la protection des plus démunies et des plus fragiles d'entre elles.

A. Les instruments internationaux et regionaux

L'État tunisien s'est depuis longtemps engagé à éliminer la violence à l'égard des femmes, en ratifiant la plupart des conventions et traités internationaux et régionaux relatifs aux droits humains, à l'égalité des sexes et à la lutte contre les discriminations. Au premier rang-de ces textes, la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW)[1] et son protocole additionnel[2], le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1966), le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (1966), la Convention internationale des droits de l'enfant promulguée le 20 novembre 1989, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (1981), ainsi que le Protocole (dit de Maputo) à cette même Charte relatif aux droits des femmes en Afrique[3].

Par ailleurs, maints instruments internationaux généraux consacrent le droit d'ester en justice. L'article 7 de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH, 1948) stipule : « *Tous sont égaux devant la loi et ont droit sans distinction à une protection égale de la loi ; tous ont droit à une protection égale contre toute discrimination qui violerait la présente Déclaration et contre toute provocation à une telle discrimination.* » Selon l'article 8 de la DUDH : « *Toute personne a droit à un recours effectif devant les juridictions nationales compétentes contre les actes violant les droits fondamentaux qui lui sont reconnus par la constitution ou par la loi. ».* L'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques énonce, de son côté, l'égalité devant la justice en soulignant que *« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi par la loi (…), à disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et à communiquer avec le conseil de son choix.* »

L'Observation générale n °28 art. 3 du Comité des droits de l'homme des Nations Unies utilise l'expression égalité devant la justice et droit à un procès équitable.

L'article 7 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (1981) stipule également que « *toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue. Ce droit comprend (…) le droit de recourir aux tribunaux nationaux compétents pour examiner un acte qui viole les droits fondamentaux reconnus dans les conventions, lois, règlements et coutumes en vigueur* ». Le Protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples sur les droits des femmes en Afrique énonce explicitement l'obligation faite aux États parties de garantir le droit des femmes à demander justice.

L'article 8 du Protocole stipule que « *les femmes et les hommes jouissent de droits égaux devant la loi et jouissent du droit à la protection et aux bénéfices égaux de la loi. Les Etats prennent toutes les mesures appropriées pour assurer : a) l'accès effectif des femmes à l'assistance et aux services juridiques et judiciaires; b) l'appui aux initiatives locales, nationales, régionales et continentales visant à donner aux femmes l'accès à l'assistance et aux services judiciaires ; c) la création de structures éducatives adéquates et d'autres structures appropriées en accordant une attention particulière aux femmes et en*

[1] Adopté par l'Assemblée générale des Nations Unis le 18 décembre 1979 et ratifié par l'État tunisien en vertu de la loi N° 68 de 1985.

[2] Le Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes a été adopté et proposé pour signature, ratification et adhésion par la résolution 4 de l'Assemblée générale des Nations Unies, lors de sa cinquante-quatrième session du 9 octobre 1999.

[3] Cf. Loi organique n ° 2018-33 du 6 juin 2018 portant approbation de l'adhésion de la République tunisienne au protocole de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatif aux droits des femmes en Afrique.

sensibilisant toutes les couches de la société aux droits de la femme ; d) la formation des organes chargés de l'application de la loi à tous les niveaux pour qu'ils puissent interpréter et appliquer effectivement l'égalité des droits entre l'homme et la femme ».

Le droit d'accéder à la justice est l'un des piliers de l'Etat de droit ; il fait partie des droits fondamentaux des personnes en général et des FVV en particulier. Dans les faits, les obstacles et les difficultés persistent et empêchent certaines catégories de personnes parmi les plus fragiles, dont les FVV, de faire valoir leurs droits et de les exercer à égalité avec les hommes.

La CEDAW réaffirme le principe d'égalité devant la loi. Elle enjoint aux Etats parties de reconnaître aux femmes une capacité juridique identique à celle de l'homme et les mêmes possibilités pour exercer cette capacité. L'article 15 de la CEDAW réitère la teneur de l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et réaffirme, en son article 2, la nécessité d'instaurer une protection juridictionnelle des droits des femmes sur un pied d'égalité avec les hommes et garantir, par le truchement des tribunaux nationaux compétents et d'autres institutions publiques, la protection effective des femmes contre tout acte discriminatoire.

Reste que l'engagement des Etats ne suffit pas tant que l'accès à la justice demeure hors de portée des FVV. Une meilleure disponibilité des moyens, un coût plus abordable des procédures et la capacité de s'y adapter ouverte à tous, sont des éléments essentiels pour garantir le droit d'accès à la justice pour les femmes. Lors de sa onzième session, le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes a émis une recommandation concrète[4] enjoignant aux Etats parties de prévoir une procédure de plainte et des voies de recours efficaces, y compris pour le dédommagement. Le même Comité considère que les obstacles qui perdurent dans l'accès à la justice sont autant de violations des droits humains relatifs aux femmes énoncés par la CEDAW. Le Comité explicite la notion d'accès à la justice en l'inférant à la capacité de recourir à la loi sans entraves, la capacité juridique procédant elle-même des droits égaux garantis par la Convention. A cet effet, le Comité recommande de permettre aux femmes de jouir pleinement des voies de recours, judiciaires et non judiciaires, sans discrimination, dans des conditions adéquates et selon des procédures simplifiées et rapides. Ces voies incluent le recours pénal en cas de violation du droit des femmes ou civil pour permettre à ces dernières de demander la protection ou le divorce en cas de violence conjugale.

Afin de garantir aux femmes un accès véritable à la justice, le Comité a énuméré les éléments complémentaires constitutifs du dispositif de justice respectueux des droits humains à savoir la capacité juridique, la disponibilité de la justice, la facilité d'accès à cette justice, la qualité du service judiciaire, l'existence de voies de recours pour les victimes…

[4] Recommandation générale N° 19-24-t.

B. Le droit national

1. La Constitution

La Constitution tunisienne énonce un ensemble de droits et libertés fondés sur l'égalité et la non-discrimination[5]. Elle–protège la dignité de l'être humain et son intégrité physique[6] et engage l'Etat à prendre toutes les mesures afin d'éliminer les violences faites aux femmes, à protéger les droits acquis des femmes, à les consolider et à les promouvoir, à garantir l'égalité des chances entre les hommes et les femmes pour l'accès aux diverses responsabilités et dans tous les domaines, à consacrer la parité entre femmes et hommes dans les assemblées élues[7]. L'Etat est également tenu d'assurer aux enfants toutes les formes de protection sans discrimination[8].

Les constituants ont fait du droit d'ester en justice un droit fondamental[9] et affirmé le droit de tous les justiciables à un procès équitable, en toute égalité devant la justice. L'aide judiciaire pour les plus démunis est également constitutionnalisée. L'accès à la justice est facilité pour toutes et tous[10].

La magistrature est hissée par la Constitution au statut de pouvoir indépendant chargé de veiller sur les droits et libertés des justiciables[11].

La Constitution exige que le juge soit compétent, neutre et intègre. Il doit rendre des comptes s'il manque aux devoirs qui lui incombent[12]. Ces exigences constitutionnelles sont autant de garanties pour les justiciables en général et pour les femmes victimes de violences en particulier. L'avocat est considéré par la Constitution comme un partenaire dans la mission de justice et dans la défense des droits et libertés des justiciables[13].

2. La loi organique n° 58 relative à l'élimination de la violence à l'égard des femmes

La Loi organique n° 58 met en place un ensemble de mesures visant à éradiquer toutes les formes de violences contre les femmes fondées sur la discrimination entre les sexes, afin d'assurer l'égalité et le respect de la dignité humaine,. Son approche est globale et inclue la prévention, la poursuite et la punition des auteurs de violence, la prise en charge et la protection des victimes. Tous les actes de violence à l'égard des femmes et des enfants résidant avec elles ayant occasionné un préjudice, une souffrance ou un dommage corporel, psychologique, sexuel ou économique ainsi que la menace de porter une telle atteinte, la pression ou la privation de droits et libertés, que ce soit dans la vie publique ou privée sont englobés dans la loi.

---

5 Article 21.
6 Article 23.
7 Article 46.
8 Article 47.
9 Selon l'article 108 : « Toute personne a droit à un procès équitable et dans un délai raisonnable. Les justiciables sont égaux devant la justice. Le droit d'ester en justice et le droit de défense sont garantis. La loi facilite l'accès à la justice et assure l'aide judiciaire aux personnes démunies. Elle garantit le double degré de juridiction. Les audiences des tribunaux sont publiques, sauf si la loi prévoit le huis clos. Le prononcé du jugement ne peut avoir lieu qu'en séance publique. »
10 Article 108.
11 Article 102 : « La magistrature est un pouvoir indépendant, qui garantit l'instauration de la justice, la suprématie de la Constitution, la souveraineté de la loi et la protection des droits et libertés. Le magistrat est indépendant. Il n'est soumis, dans l'exercice de ses fonctions, qu'à l'autorité de la loi.
12 Article 103.
13 Article 105 : « L'avocat bénéficie des garanties légales qui assurent sa protection et lui permettent d'exercer ses fonctions. »

La reconnaissance du statut de victime suppose l'obligation de la protéger. L'article 13 de la loi a été conçu pour y pourvoir. Il mentionne par le menu les conditions de l'accès égal à la justice comme le droit à la protection juridique appropriée à la nature de la violence exercée à son encontre, de manière à assurer sa sécurité, son intégrité physique et psychologique et sa dignité, ainsi que les mesures administratives, sécuritaires et judiciaires requises à cet effet, et ce, dans le respect de ses spécificités ; l'accès à l'information et le conseil juridique concernant les dispositions régissant les procédures judiciaires et les services disponibles ; le bénéfice de l'aide judiciaire ; la réparation équitable pour les victimes de la violence en cas d'impossibilité d'exécution sur la personne responsable de l'acte de violence, l'Etat subroge dans ce cas les victimes dans le recouvrement des montants décaissés…

Le parcours de la victime pour avoir gain de cause et obtenir un jugement est long et les procédures à suivre sont harassantes. Pour y parvenir, la victime doit être au fait de ses droits comme le stipulent les articles 4, 26 et 39 de la loi n° 58 qui synthétisent les obligations des agents de l'Etat en matière d'aide légale aux victimes.

Ce type d'aide est considéré comme une des formes d'intervention pour renforcer les capacités des victimes par une meilleure connaissance des textes et de leurs droits. L'aide légale, c'est aussi l'accompagnement, les conseils juridiques, l'orientation et la défense des victimes auprès des tribunaux[14].

Outre les différents volets de l'aide légale aux victimes, celles-ci ont besoin de se sentir épaulées dans le dédale des procédures et des démarches afin d'éviter la résignation à la violence qui a été la règle jusque-là. L'enjeu, c'est enfin de briser la conspiration du silence sur les violences, de mettre un terme à l'impunité.

La capacité des femmes de s'approprier leurs droits dépend de plusieurs facteurs comme le niveau d'instruction, la condition économique et sociale… Le lieu de résidence intervient également. On ne réagit pas de la même manière à la ville ou à la campagne. Le rôle des médias n'est pas négligeable non plus. Une stratégie médiatique adéquate permettrait de relayer les messages pour une meilleure conscience des FVV, en fonction des milieux et des secteurs où elles évoluent.

Il ne suffit certes pas de prendre acte des droits, si les modalités d'appropriation de ces droits ne sont pas assimilées : les mesures de sûreté, les démarches administratives et judiciaires. Le rôle de l'Etat dans ce domaine est irremplaçable, il lui incombe de mettre en place les services d'assistance, étant entendu que la justice elle-même est un service public géré par l'Etat.

[14] ولوج المرأة إلى العدالة في قضايا العنف المبني على النوع الاجتماعي دليل الممارسين

https://www.icj.org/wp-content/uploads/2019/11/Universal-Womens-accesss-to-justice-Publications-Practitioners%E2%80%99-Guide-Series-2019-ARA.pdf

2 .1. Les services d'aide légale selon la loi n°58

2.1.1. Le conseil juridique

Cette orientation[15] est une obligation qui incombe à l'Etat selon l'article 4 de la loi n°58.

Article 4 : L'Etat s'engage à prendre en charge les femmes victimes de violence et les enfants qui résident avec elles conformément aux principes généraux suivants : (...) fournir le conseil juridique aux victimes des violences et leur accorder l'aide judiciaire.

Le conseil juridique est à la fois un droit des femmes victimes, comme le stipule l'article 13 de la loi, et un mécanisme de protection.

Article 13 : La femme victime de violence et les enfants qui résident avec elle, bénéficient des droits suivants : (...) l'accès à l'information et le conseil juridique concernant les dispositions régissant les procédures judiciaires et les services disponibles.

Cet article définit le conseil juridique comme se rapportant aux procédures judiciaires et aux services disponibles. Il constitue une incitation aux victimes à briser le mur du silence, à porter plainte et à saisir la justice. Le conseil juridique facilite le recours à la justice dans la droite ligne de l'article 108 de la Constitution : « *La loi facilite l'accès à la justice et assure l'aide judiciaire aux personnes démunies* ».

La loi n'indique pas en revanche les modalités du conseil juridique. Il peut être dispensé en dehors des tribunaux ou en leur sein, au moment de porter plainte, au cours de la plainte ou en dehors du recours à la justice. Il peut se présenter sous la forme d'une consultation destinée à renforcer la connaissance des droits par l'information concrète sur les mesures administratives et les services judiciaires disponibles. Le conseil peut être donné directement ou à travers les « *lignes vertes* », sur les réseaux sociaux, par des campagnes de solidarité, par des supports aussi divers que les prospectus, les clips ou films vidéo, les médias audio-visuels, etc.

Le conseil juridique est dispensé par les institutions étatiques en charge de ces questions, en particulier les organismes relevant des Affaires Sociales, les Commissariats régionaux relevant du ministère de la femme, les greffiers des tribunaux et les structures administratives du ministère de la justice. Y sont tenus les juges, la police judiciaire, les unités spécialisées dans les enquêtes sur les infractions de violences à l'égard des femmes, les délégués à la protection de l'enfance, les collectivités locales (les commissions femmes, jeunesse et enfance). Le conseil peut également émaner des composantes de la société civile travaillant sur les questions féminines et des avocat.e.s[16].

[15] L'orientation juridique fait partie du « paquet » de services essentiels » pour les femmes victimes de violence dans le cadre du Programme conjoint mondial des Nations Unies sur les services essentiels pour les femmes et les filles victimes de violence. La **convention intersectorielle visant à assurer une collaboration entre les différents ministères en matière de services aux femmes victimes de violence, a souligné l'importance de l'assistance et de l'orientation juridique en 2018.**

[16] Yosra Frawes et Rachida Jlassi, Guide des avocat.e.s sur la loi organique n° 58 – 2017 relative à la violence à l'égard des femmes(en ar.), juin 2019.

دليل المحامي والمحامية حول القانون عدد 58 لسنة 2017 المتعلق بالقضاء على العنف ضد المرأة، إعداد الخبيرتين رشيدة الجلاصي ويسرى فراوس، جوان 2019.

2.1.2. L'information sur les droits

Qui dispense l'information ?

L'exercice effectif de ses droits par la victime suppose en premier une connaissance de ces droits. Selon la loi, la transmission de ces informations est dévolue aux personnel de la police judiciaire, aux délégués à la protection de l'enfance (DPE), aux fonctionnaires de la Santé, du ministère en charge des femmes et de l'enfance, des Affaires sociales, de l'Éducation…

Article 39 : « *Les personnes chargées de la protection de la femme de la violence, y compris les agents de la police judiciaire, les délégués à la protection de l'enfance, le personnel de santé, des affaires de la femme, de la famille, des affaires sociales, de l'éducation et autres, doivent : - répondre sans délai à toute demande d'assistance et de protection, présentée directement par la victime.* **»**

Notons que la loi n'a pas établi de liste restrictive des institutions ou des personnes censées prendre en charge les femmes victimes de violence. La Convention intersectorielle mentionne, pour sa part : les organismes gouvernementaux, soit toutes les structures en charge de la Sécurité, de la Santé, de la Justice, de l'Intérieur, des Affaires sociales, des femmes et de l'Enfance, de l'Education et de l'enseignement. Elle y ajoute les organisations de la société civile, c'est-à-dire toutes les organisations non-gouvernementales de défense des droits humains des femmes et spécialisées dans la prise en charge des FVV.

La loi n°58 fait obligation aux agents de l'Unité spécialisée d'enquêtes sur les infractions de violence à l'égard des femmes d'informer les victimes de leurs droits.

Article 26 : *l'Unité spécialisée doit obligatoirement informer la victime de tous ses droits prévus par la présente loi, y compris la revendication de son droit à la protection auprès du juge de la famille***.**

Il faut préciser que la loi n'a pas explicitement cité les magistrats en charge des affaires de violence faites aux femmes. La liste de l'article 39 n'étant pas restrictive, il n'est pas incongru d'y inclure les juges. D'autant que la notion de protection suppose l'information des victimes. Or le juge est par définition le protecteur des droits et libertés auquel il revient de faciliter l'accès à la justice.

Rappelons également que le conseil juridique fait partie du « *paquet* » des services sociaux essentiels à fournir aux femmes victimes de violence selon le programme conjoint mondial des Nations Unies de 2016. De même pour la Convention multisectorielle de prise en charge des femmes victimes de violence qui regroupe plusieurs ministères, dont celui de la Justice, qui considère le conseil et l'orientation juridique comme un service prioritaire.

Le conseil et l'information constituent une pratique salutaire et une marque de reconnaissance du statut de victime et le tremplin pour l'accès à la justice.

Les modalités d'information

En dehors du caractère obligatoire de l'information qui incombe à l'Unité spécialisée d'enquête sur les infractions de violence à l'égard des femmes prévu par l'article 26 de la loi organique n° 58, de sa teneur qui couvre tous les droits selon l'article 13, du droit à demander la protection du juge de la famille selon les dispositions de l'article 39, la loi en question ne précise guère les modalités de l'information sur les droits. Elle pourra donc se faire de diverses manières.

Au moment de la prise en charge directe de la victime, il est préférable de l'informer oralement, soit par une lecture simplifiée de ces droits, dans une langue accessible. Lorsque la victime est sourde ou muette, Il convient de recourir aux services compétents. L'information fournie doit être précise et claire. L'assimilation des données par la victime doit être vérifiée, en particulier lorsqu'elle est analphabète. Il importe de prendre en compte l'état psychologique de la victime, ses difficultés de concentration ou d'assimilation de l'information. En toute circonstance, le conseiller doit s'abstenir d'influencer les choix de la victime et respecter sa volonté.

Quid des droits ?

Il s'agit de tous les droits mentionnés par l'article 13 de la loi : la protection juridique appropriée à la nature de la violence exercée à son encontre, de manière à assurer sa sécurité, son intégrité physique et psychologique et sa dignité, ainsi que les mesures administratives, sécuritaires et judiciaires requises à cet effet, et ce, dans le respect de ses spécificités ; l'accès à l'information et le conseil juridique concernant les dispositions régissant les procédures judiciaires et les services disponibles ; le bénéfice de l'aide judiciaire ; la réparation équitable pour les victimes de la violence en cas d'impossibilité d'exécution sur la personne responsable de l'acte de violence, l'Etat subrogeant dans ce cas les victimes dans le recouvrement des montants décaissés ; le suivi sanitaire et psychologique, l'accompagnement social approprié et le cas échéant, le bénéfice de la prise en charge publique et associative, y compris l'écoute ; l'hébergement immédiat dans la limite des moyens disponibles.

2.1.3. L'aide judiciaire

Cette aide a été instituée par la loi n° 52 – 2002 en date du 3 juin 2002, modifiée par la loi n° 27 de l'année 2007[17], puis par la loi n° 3 du 3 janvier 2011 relative à l'aide juridictionnelle devant le tribunal administratif. Elle vise à soutenir les personnes qui ne sont pas en mesure de s'acquitter des frais de justice, en raison de leurs faibles ressources. En permettant à ces dernières d'exercer leur droit de porter plainte, la loi permet de suppléer aux inégalités sociales et d'éviter une discrimination dans l'accès à la justice.

Certaines lois prévoient de fournir cette aide aux personnes victimes de crimes particuliers comme la loi organique n° 26 de l'année 2015 relative à la lutte contre le terrorisme et le blanchiment d'argent, en son article 81, la loi organique N° 61 – 2016 du 3 août 2016 relative à la traite des personnes, en son article 62 ; Et la loi organique n° 53 – 2013 du 24 décembre 2013 relative à la justice transitionnelle, en son article 13.

[17] Loi n° 2007-27 du 7 mai 2007, modifiant et complétant certaines dispositions de la loi n° 2002-52 du 3 juin 2002 relative à l'octroi de l'aide judiciaire.

La loi organique n° 58 -2017 relative à l'élimination de la violence à l'égard des femmes est dans le même sens et souligne le droit pour la victime de bénéficier de l'aide judiciaire en son article 4 et 13 – alinéa 3.

La mention récurrente de l'aide judiciaire obligatoire pour les femmes victimes de violence est directement liée à la situation de ces femmes qui éprouvent nettement plus de difficultés à accéder à la justice que les hommes. Sont en cause, outre la situation économique souvent précaire de ces femmes, les pesanteurs sociales et culturelles liées au sexisme ambiant, à l'image et au rôle social mineur dévolu aux femmes. L'analphabétisme, plus fréquent chez les femmes, la méconnaissance des droits sont des facteurs aggravants[18].

L'aide judiciaire consacrée par la loi n°58 constitue l'un des moyens d'accès à la justice, en permettant aux femmes victimes de violence de porter plainte sans avoir à supporter les frais du procès. Cette aide est l'une des mesures adoptée par l'Etat pour l'élimination de la violence à l'égard des femmes, en application des dispositions de l'article 46 de la Constitution et de l'article premier de la loi n°58 lequel dispose que : « *La présente loi vise à mettre en place les mesures susceptibles d'éliminer toutes formes de violence à l'égard des femmes fondée sur la discrimination entre les sexes afin d'assurer l'égalité et le respect de la dignité humaine, et ce, en adoptant une approche globale basée sur la lutte contre les différentes formes de violence à l'égard des femmes, à travers la prévention, la poursuite et la répression des auteurs de ces violences, la protection et la prise en charge des victimes* ».

La Loi organique n° 58, en instituant l'aide judiciaire automatique et sans conditions, pour toutes les femmes victimes de violence, dépasse le plafond du droit accordé par la Constitution dans son article 108 qui le limite aux personnes financièrement démunies.

Article 108 de la Constitution : Toute personne a le droit à un procès équitable dans un délai raisonnable, les justiciables sont égaux devant la justice. La loi facilite l'accès à la justice et assure aux plus démunis l'aide judiciaire. ...

L'article 4 de la loi organique n°58 considère l'aide judiciaire comme l'un des principes de la prise en charge des victimes.

Article 4 : L'Etat s'engage à prendre en charge les femmes victimes de violence et les enfants qui résident avec elle conformément aux principes généraux suivants : fournir le conseil juridique aux victimes des violences et leur accorder l'aide judiciaire.

[18] Cf. le mémorandum préparé par la Commission internationale des juristes sur les obstacles à l'accès des femmes à la justice à la lumière du droit international. https://www.icj.org/wp-content/uploads/2016/06/Tunisia-Memo-WA2J-Advocacy-Analysis-brief-2016-ARA.pdf

De même, l'article 13 de la loi organique n° 58 considère l'aide judiciaire comme l'un des droits dont bénéficient les femmes victimes de violence.

Article 13 - La femme victime de violence et les enfants qui résident avec elle, bénéficient des droits suivants : (...) le bénéfice de l'aide judiciaire...

Quant à la façon de bénéficier de cette aide judiciaire, la loi s'est contentée d'en stipuler le caractère obligatoire, sans préciser d'autres procédures ni renvoyer au texte général. La loi n°58 étant une loi organique, elle a un rang plus élevé que la loi de 2002 qui constitue le texte général relatif à l'aide judiciaire et est une loi ordinaire. Le bénéfice obligatoire de l'aide judiciaire signifie que l'on ne peut pas priver la femme de ce droit, sauf si c'est elle qui y renonce volontairement. Les femmes victimes jouissent, par la force de la loi, de l'aide judiciaire. Une fois informées de ce droit, il leur suffit de réclamer l'aide auprès du bureau de l'aide judiciaire qui est tenu de la leur fournir. La demande et l'exercice de ce droit n'est plus tributaire des conditions stipulées dans la loi générale relative à l'aide judiciaire. Autrement dit, la victime n'a pas besoin de prouver son incapacité financière, sa qualité de victime suffit pour bénéficier de l'aide judiciaire, et ce en présentant un certificat médical initial, par exemple, ou le procès-verbal de l'officier de la police judiciaire. De même, le bénéfice automatique de l'aide judiciaire n'est pas soumis au principe de vérification de la validité de la demande et des conditions nécessaires de l'octroi de l'aide judiciaire prévus par la loi n° 52 de l'année 2002. Ainsi, le bureau d'aide judiciaire n'a pas à examiner si les conditions prévues par cette loi sont réunies. Il doit la donner automatiquement aux femmes victimes de violence.

Selon les dispositions de l'article 14 de la loi n° 52 du 3 juin 2002 relative à l'octroi de l'aide judiciaire, celle-ci recouvre :

- les droits d'enregistrement et le timbre fiscal afférents aux pièces que le requérant présente, pour établir ses droits,
- les indemnités de retard et les amendes encourues pour non-paiement des droits d'enregistrement et du timbre fiscal dans les délais légaux,
- les frais d'expertise et des différentes missions ordonnées par le tribunal,
- les frais des actes notariés dont la délivrance est autorisée,
- les frais des descentes des juges sur les lieux,
- la rémunération de l'avocat désigné,
- les frais des citations et des notifications,
- les frais des annonces légales,
- les frais de traduction, le cas échéant,
- les frais d'exécution.

2.1.4. Le conseil juridique

Les FVV ont besoin d'aide et d'accompagnement juridiques adéquats et efficaces de la part du service public de la Justice et des dispositifs qui le composent[19], afin de surmonter les obstacles et les difficultés qu'elles rencontrent au sein des tribunaux, et qui les empêchent ou les dissuadent de porter plainte, de briser le mur du silence et de poursuivre les agresseurs.

Par conseil juridique, on entend les services offerts aux citoyens par l'administration de la justice et ses différents organismes, tels que l'accueil, l'écoute, l'information, l'orientation, l'accompagnement et les consultations[20].

Le conseil au sein des tribunaux consiste essentiellement à renseigner les femmes victimes de violence sur leurs droits, sur les modalités de poursuite des auteurs de violences, sur les actions en justice appropriées, sur les procédures à suivre, sur les manières de contourner les difficultés que la victime peut rencontrer en portant plainte, ou lors du suivi et de l'exécution des jugements rendus. Mais cela peut consister en une simple consultation. Cette assistance juridique est inséparable du droit pour la victime d'accéder à la justice.

Actuellement, ce sont les greffiers[21] et le juge qui se chargent de conseiller les plaignants désireux de se renseigner sur une procédure ou sur le suivi d'un dossier au tribunal ou de résoudre une difficulté survenue au cours d'une affaire. En principe, il existe un bureau du conseil juridique au siège de chaque tribunal de première instance, selon le règlement intérieur des tribunaux de première instance. Cette structure fonctionne selon les horaires administratifs. En réalité, cette structure n'existe pas dans tous les tribunaux de première instance ; et lorsqu'elle existe, elle n'est pas en mesure d'offrir des services adéquats et complets aux femmes victimes de violence.

Par ailleurs, les tribunaux manquent de panneaux indiquant les différents services et permettant aux victimes d'obtenir l'information voulue et de s'adresser au service adéquat. Il n'y a pas non plus de cellules spécialisées dans l'information des femmes victimes de violence. Quant aux substituts du procureur de la République, chargés de recevoir les plaintes de violence et de leur suivi, ils ne sont pas en mesure, en pratique, d'assurer cette fonction de manière efficace en raison de leur indisponibilité due à leur énorme charge de travail.

[19] Afin d'améliorer la qualité des services dispensés aux citoyens grâce à de nouvelles ressources humaines et des moyens de travail plus développés, la fonction de conseiller juridique a été créée, un guichet permanent a été mis en place, ainsi qu'un espace dévolu à la justice de la famille. Parmi les services judiciaires, un portail a été créé regroupant l'ensemble des textes juridiques relatifs aux services et plusieurs documents administratifs, tels que des formulaires et des modèles de demandes pour l'obtention des services judiciaires. Les services judiciaires à distance, grâce à la base de données des tribunaux, facilitent aux plaignants comme aux avocats le suivi des plaintes, des procès-verbaux et les différentes affaires dans les tribunaux. Une rubrique permet d'obtenir en ligne, directement du portail, un nombre important de certificats. Il suffit dans un premier temps de saisir les données demandées, de s'assurer de leur disponibilité dans le système, de s'acquitter ensuite électroniquement des frais demandés, afin d'obtenir un code permettant de télécharger le document, de le sauvegarder et de l'exhiber en cas de besoin. La consultation du document sur le portail est en outre ouverte pour une période donnée.

[20] Dans le cadre du suivi de l'exécution du programme d'amélioration de l'administration des tribunaux, le ministère de la Justice, en collaboration avec l'International Legal Assistance Consortium (ILAC) et le National Center for State Courts (NCSC), a organisé des sessions de formation à l'intention des greffiers, portant sur le conseil et la communication avec les plaignants, afin d'améliorer les mécanismes et moyens d'accès à la justice.

[21] Voir décret gouvernemental n° 2018-420 du 7 mai 2018, portant organisation des greffes des juridictions de l'ordre judiciaire et fixant les conditions d'attribution et de retrait des emplois fonctionnels spécifiques les concernant.

2.1.5. La spécialisation judiciaire

La loi n° 58 a prévu quelques mécanismes d'incitation des femmes à recourir à la justice pour exercer leurs droits au conseil juridique et/ou à l'aide judiciaire, et ce en instaurant une magistrature spécialisée dans la question de la violence à l'égard des femmes au niveau du ministère public, de l'instruction et de la justice de la famille. Cependant, la loi ne stipule pas la spécialisation au niveau des chambres chargées de statuer sur les affaires pénales.

La spécialisation constitue une garantie importante pour la bonne interprétation et application de la loi. Elle permet à la justice d'accomplir sa fonction de garante des droits et libertés fondamentaux, conformément à l'article 103 de la Constitution.

Le substitut du procureur de la République spécialisé dans la réception des plaintes relatives à la violence à l'égard des femmes

Les FVV peuvent porter plainte directement auprès du ministère public en la personne du procureur de la République lui-même ou de ses substituts au Tribunal de Première Instance. Ce ministère est chargé d'étudier toutes les infractions et de recevoir les plaintes des personnes victimes d'agression. Il donne également l'ordre à l'unité spécialisée dans la lutte contre la violence à l'égard des femmes, de prendre les mesures de sécurité afin de protéger la femme victime et les enfants résidant avec elle : comme d'éloigner le suspect du domicile, de lui interdire de s'approcher de la victime ou de se trouver près du lieu de son habitation ou de son travail. Le cas, échéant, l'unité procède au transfert de la victime et des enfants en lieu sûr, en coordination avec les structures spécialisées, le délégué à la Protection de l'enfance, ou au transport de la victime pour recevoir les premiers soins si elle a subi des dommages physiques.

Article 22 de la loi organique n° 58 : Le procureur de la République charge un ou plusieurs de ses substituts de la réception des plaintes relatives aux violences à l'égard des femmes et du suivi des enquêtes y afférentes.

La loi organique a instauré une spécialisation dans le parquet vouée aux affaires de violence à l'égard des femmes. Le substitut du procureur de la République se charge d'informer la victime de ses droits : celui de bénéficier d'une aide judiciaire, des procédures légales autorisées par la loi, et des choix légaux qui s'offrent à elle, de la nature des plaintes susceptibles d'être déposées, des droits qui en découlent. Il peut également lui fournir les adresses utiles et l'orienter vers les services ou établissements concernés, sanitaires, sociaux, ou administratifs concernés, ou encore la société civile et les centres d'écoute et d'hébergement.

La spécialisation du juge de la famille

Le législateur a habilité le juge de la famille à se saisir d'office de l'examen de l'octroi de la protection des femmes victimes de violence, en plus des autres formes de prise en charge, conformément aux dispositions de l'article 30 de la loi organique.

La spécialisation des juges d'instruction

Malgré l'instruction spécialisée dans les affaires de violence à l'égard des femmes prévue par l'article 23 de la loi organique, il n'existe pas dans la pratique de juges d'instruction spécialisés dans ce type d'affaires. La loi ne mentionne pas de mesures spéciales devant être adoptées au niveau de l'instruction, à part celles relatives à l'écoute et à la confrontation énoncées dans la loi n°58, dans les articles 28 et 29.

Article 28 : La confrontation avec le prévenu ne peut avoir lieu qu'avec le consentement de la victime de l'infraction de violence, à moins que la confrontation ne soit le seul moyen qui lui garantit le droit d'être disculpé. La victime des infractions sexuelles peut demander d'être auditionnée en présence d'un psychologue ou d'un travailleur social.

Article 29 : - L'enfant victime d'infractions sexuelles doit être auditionné en présence d'un psychologue ou d'un travailleur social. Les observations de ce dernier sont consignées dans un rapport établi à cet effet. L'enfant victime d'infractions sexuelles ne peut être auditionné plus qu'une fois. Son audition doit être enregistrée de façon à sauvegarder la voix et l'image. La confrontation avec le prévenu dans les infractions sexuelles est interdite lorsque la victime est un enfant.

2.1.6. Les espaces séparés

La loi organique n° 58 a prévu l'aménagement d'espaces réservés à l'accueil des femmes victimes de violence au sein des tribunaux de première instance afin de leur permettre une économie de temps et d'argent, de ne pas disperser leurs efforts, d'accélérer les procédures et de leur éviter toute stigmatisation.

Elle constitue un acquis important pour les femmes victimes de violence, en tant qu'elle constitue un cadre légal et institutionnel conforme aux normes internationales de protection des droits des femmes et aux bonnes pratiques. Mais en réalité, il y a loin entre les textes et le vécu. Les femmes victimes de violence sont encore confrontées à des difficultés et à des obstacles considérables quand il s'agit d'user de leur droit d'accès à la justice. Une volonté politique réelle de changer la situation des femmes victimes de violence fait encore défaut.

DEUXIÈME PARTIE

LES DIFFICULTÉS ET LES ENTRAVES DANS L'ACCÈS DES FEMMES VICTIMES DE VIOLENCE À LA JUSTICE

Dans cette partie de l'étude, nous faisons état du vécu des FVV tout au long du processus judiciaire et des obstacles auxquels elles sont confrontées pour faire valoir leurs droits. Nous proposerons ensuite les solutions qui nous semblent adéquates pour garantir le droit des femmes à faire aboutir les poursuites, en tenant compte de leurs besoins et de leurs spécificités.

Nous tenterons ainsi de faire la lumière sur le parcours des femmes victimes de violence lorsqu'elles prennent la décision de s'adresser à la justice, et ce, du dépôt de la plainte jusqu'au prononcé du jugement et son exécution. L'objectif étant de savoir si la loi organique n° 58 de 2017 du 11 août 2017 sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes a eu des implications effectives sur leur vécu.

C'est à travers l'écoute des récits des femmes et de leurs expériences avec l'appareil judiciaire, les témoignages de plusieurs avocat.e.s qui les ont accompagnées que ce constat sera fait.

Les caractéristiques sociodémographiques de l'échantillon

L'échantillon de l'enquête est composé de 35 femmes âgées de 22 à 50 ans. 55% de ces femmes ont plus de 40 ans. 40% d'entre elles ont un niveau d'étude universitaire ; 34% ont fréquenté l'école primaire et 30% ont fait des études au lycée. La majorité des femmes de l'échantillon n'ont pas de travail en dehors du foyer (60%). Le reste de l'échantillon est composé de fonctionnaires (20%), de femmes exerçant une profession libérale (8,7%) et d'ouvrières (11,24%).

Les causes de la plainte et les types de violences

Les violences conjugales sont la raison la plus courante qui pousse les femmes à porter plainte et à recourir aux tribunaux (74,42%). Il s'agit principalement de violences physiques, souvent très graves, voire des tentatives de meurtre (73,07%) ; les violences économiques figurent en deuxième position (61,53%) ; les violences verbales occupent le troisième rang dans l'échantillon (30,76%) alors que les violences psychologiques et/ou morales représentent 19,23%. Quant aux violences sexuelles elles s'élèvent à 15,38%. En plus des violences commises sur l'épouse, nous avons recensé 5 cas d'agressions sexuelles de la part d'un père sur l'un des enfants (inceste). Les viols représentent 17,14% de l'échantillon, suivis par le harcèlement sexuel au travail (8,58%).

Les chiffres de l'étude montrent que les violences contre les femmes sont un phénomène global qui affecte toutes les femmes de tous âges, de toutes cultures et conditions socio-économiques ; que ces violences sont de divers types : physique, psychologique, économique et sexuel. Le mari est l'agresseur dans la plupart des cas et la plupart des violences ont été commises dans l'espace familial.

A. Les difficultés que rencontrent les femmes dans le processus judiciaire

Les femmes victimes de violence (FVV) sont confrontées à de nombreux obstacles pour accéder à la justice et faire valoir leurs droits. Ces difficultés sont de deux ordres différents : les unes sont inhérentes au système judiciaire et au fonctionnement de ses institutions. Les autres sont d'ordre culturel, social et économique, de la perception sociale de leur rôle et notamment de leur situation économique et sociale.

1. Difficultés culturelles et socio-économiques

1.1. *La peur de la stigmatisation*

La peur des réactions de l'environnement familial et de l'exclusion sociale affecte considérablement le droit d'une femme victime de violences de recourir à la justice. Les stéréotypes, les schèmes culturels et sociaux et la pression de la famille - le regard de la société sur une femme divorcée ou la réaction et le rejet de la famille à son égard lorsqu'elle demande le divorce - découragent les femmes et les empêchent de porter plainte, sommées de préserver la cohésion familiale. « *J'ai toujours eu peur de la réaction de mes parents qui refusent que leur fille soit une femme divorcée… cela m'a coûté des années de ma vie passées dans l'enfer de la violence. Chaque fois que j'ai cherché refuge chez eux, ils m'ont convaincue de la nécessité de rentrer chez moi, de sauvegarder mon foyer et de penser à l'intérêt de mes enfants. Mais la violence de mon mari devenait de plus en plus intense à chaque fois, surtout quand il a compris que je n'avais aucun soutien. La toute dernière fois, il m'a tellement battu que j'ai perdu connaissance et me suis retrouvée à l'hôpital où j'ai passée six mois pour en sortir avec une invalidité permanente… J'ai failli mourir. Alors seulement ma famille a compris ce que m'infligeait mon mari* » (N. Professeure ayant subi une tentative de meurtre.)

1.2. *Manque d'accès à l'information, de maîtrise du droit, des procédures et difficultés d'obtention de l'aide judiciaire*

La majorité des femmes interrogées ne connaissent pas les lois, les procédures administratives ou judiciaires complexes et qui exigent une maîtrise de l'arsenal juridique qu'elles soient analphabètes ou n'aient tout simplement pas accès à l'information. Elles ne connaissent pas l'existence de la loi n° 58 et si elles en ont eu vent, elles affirment qu'elle ne leur a pas servi ni impacté le comportement des acteurs de la justice. L'unique apport de ladite loi pour celles qui connaissent son existence est le maintien des poursuites contre le conjoint violent même quand la victime retire sa plainte : « *La chose la plus importante que je sais au sujet de la nouvelle loi est que le désistement n'arrête pas les poursuites du conjoint. Pendant des années, j'ai subi les violences de mon mari. J'ai porté plainte plusieurs fois, et à chaque fois, je renonçais sous la pression et la peur. Maintenant, je sais que même si je retire ma plainte, mon mari ne bénéficiera pas de l'impunité ; je me sens plus en sécurité parce que je sais qu'il sera jugé un jour* » (M. 38 ans, sans emploi).

Le discours de N. n'est pas partagé par les autres femmes victimes de violences conjugales ayant retiré leur plainte ; elles maintiennent que la loi n° 58 a eu un effet contraire, qu'elle aurait confirmé leurs conjoints violents dans leur sentiment d'impunité et que leurs agressions sont devenues plus violentes.

1.3. *Des ressources financières insuffisantes*

Les femmes se plaignent de moyens financiers limités ne leur permettant pas de couvrir les frais associés aux consultations juridiques, au droit à la défense et toutes les dépenses nécessaires pour engager le processus contentieux, à commencer par les frais de transport et la garde des enfants. Comme mentionné plus haut, plus des deux tiers des femmes de l'échantillon sont dans des situations vulnérables (60% sont au chômage et 11,42% ont un travail précaire). Plusieurs femmes ont indiqué qu'elles n'avaient reçu aucune orientation ni aucune consultation juridique lorsqu'elles ont décidé de porter plainte parce qu'elles n'avaient pas les moyens de payer les honoraires d'un.e avocat.e. Dépendre financièrement du conjoint violent renforce la réticence des femmes à recourir aux tribunaux et représente un obstacle d'autant plus infranchissable lorsqu'elles ont des enfants.

2. Les difficultés institutionnelles

2.1. *Stigmatisation des femmes victimes de violences par les agents de la police judiciaire*

Les quelques améliorations observées dans l'action des unités spécialisées dans la lutte contre les violences à l'égard des femmes et des enfants n'ont pas atténué les attitudes dévalorisantes des agents de la police qui accueillent les femmes victimes de violences. Nombre d'entre elles évoquent la réaction des agents qui mettent en doute leur parole et la crédibilité de leurs récits. « *Quand j'ai découvert que mon mari agressait sexuellement notre fils de 4 ans et que je suis allée déposer plainte, l'agent qui prenait ma déposition m'a tenu ce un propos menaçant : si nous prouvons que vous mentez et que vous faites une fausse déclaration contre votre mari, nous allons vous mettre en prison* » (R. esthéticienne âgée de 28 ans).

A. (36 ans, enseignante) raconte que l'un des agents de la police judicaire a essayé de la dissuader de déposer sa plainte : « *Beaucoup de femmes comme vous viennent déposer plainte et nous font perdre notre temps, puis finissent par la retirer et retournent vivre avec leurs maris.* » Ces attitudes sont de nature à rendre la décision des femmes de porter plainte plus difficile et surtout moins résolue. Elles les découragent et perpétuent leur silence sur les violences. S. (50 ans, aide domestique) ajoute dans le même contexte : « *J'ai été maltraitée par les agents de la police de l'unité spécialisée... ils m'ont fait sentir que j'étais l'accusée, et non la victime.* » Quant à M. (48 ans, ouvrière), le discours que les agents lui ont tenu a été d'une violence inouie : « *Le soir, tu ouvre les cuisses et couche avec lui et le matin tu viens te plaindre de la violence.* »

C'est lorsque les femmes subissent des violences sexuelles qu'elles se sentent plus seules à affronter le triple défi : le contentieux judiciaire, le refus de la famille et la stigmatisation par la société.

Certains juges ne sont pas à l'abri des stéréotypes et des préjugés sexistes quand il s'agit traiter des violences sexuelles subies par les femmes.

2.2. Préjugés sexistes de certains juges

Selon le témoignage de M. (48 ans, infirmière), le juge d'instruction a fait pression sur elle pour qu'elle retire la plainte déposée contre son ex-fiancé. Ce dernier a passé des années à la faire chanter, à la menacer de rendre public des photos et des vidéos qu'il a prises d'elle lors de moments intimes passées avec lui. Menaces et chantages qui se sont soldés par un viol. « *Sous prétexte de m'éviter le scandale et de protéger mon honneur, le juge voulait me persuader de renoncer à la plainte* »… « *J'ai essayé en vain d'expliquer que je ne voulais pas pardonner à mon ex-fiancé… Arrêté par le procureur puis relâché, j'ai vécu sa libération comme une injustice insupportable parce qu'on n'a tenu compte ni de ma souffrance, ni du rapport médico-légal qui prouve les violences et le viol que j'ai subi. Après sa libération, l'ex-fiancé a quand même publié toutes mes photos sur les réseaux sociaux et les a envoyées à tous les membres de ma famille* » … « *Quand je suis retournée voir le juge d'instruction, je lui ai dit que je mettrais fin à ma vie parce qu'il ne m'a pas rendue justice et ne m'a pas protégée… J'avais avalé des médicaments en sa présence… je n'avais plus rien à perdre. Il a refusé de me protéger de mon ex-fiancé et du scandale… qu'il prétendait m'éviter… Même les personnes qui m'étaient les plus proches m'ont abandonnée après à ce scandale* ».

S. aide ménagère âgée de 50 ans, violée par son employeur, a vécu le même calvaire avec le juge d'instruction qui a instruit sa plainte et qui a estimé que l'absence de résistance physique à son agresseur prouve qu'il n'y a pas eu viol : « *Alors que je lui racontais qu'il [le violeur] m'étranglait et bloquait tous mes mouvements, le juge d'instruction hurlait « pourquoi tu n'as pas crié ? Tu ne t'es pas défendue… Tu fais une fausse déclaration.* »

Pourtant, de nombreuses études psychologiques et psychiatriques ont démontré qu'il y a plusieurs raisons qui empêchent les victimes de violences sexuelles, dans les cas d'un viol en particulier, d'opposer une résistance physique. L'une de ces raisons c'est l'état de sidération qui s'empare de la majorité des filles et des femmes qui subissent un viol. La brutalité de l'agression, l'état de peur et de panique intense qu'elle provoque, entraîne dans le cerveau de la victime un réflexe de protection qui la « *sort* » de son corps, l'immobilise, la coupe totalement de la réalité et l'empêche d'agir, de crier et de se débattre. La victime de viol perd le contrôle complet de son corps et de sa volonté.

C'est ce qui leur vaut le reproche de ne s'être pas défendues voire qu'elles étaient consentantes, alors que ces attitudes ne sont que des mécanismes de défense qui surviennent dans une situation extrême où le seul réflexe est de rester en vie.

Que les professionnels de la justice exigent des preuves de résistance physique en toutes circonstances constitue un obstacle à la réparation des victimes et permet une large impunité aux violeurs.

2.3 *Absence de bureaux ou de cellules assurant l'accueil et l'orientation des femmes victimes de violences au sein des tribunaux*

La plupart des femmes ont souligné le manque de signalisation d'orientation vers des bureaux d'accueil ou des cellules spécialisées qui prennent en charge les femmes victimes de violences au sein des tribunaux, ce qui est de nature à compliquer l'accès des femmes aux informations les plus élémentaires concernant leurs affaires. L'administration des tribunaux constitue parfois une source de violence pour les femmes car les agents ne sont pas formés pour accueillir et orienter, sans compter le manque de respect de la vie privée et des données personnelles de la victime et de son droit à la confidentialité. R. (esthéticienne âgée de 28 ans) en a fait les frais : « *Au greffe, l'employée à qui je demandais une information concernant l'affaire de mon fils, m'a répondu à haute voix alors qu'il y avait du monde au guichet : tu veux t'enquérir de l'affaire du viol qu'a commis ton mari sur votre fils ? (...) j'avais envie disparaître de la face de la terre ! Lorsque je lui ai suggéré de baisser la voix, elle m'a mise en attente en guise de punition et m'a fait poireauter pendant des heures.* »

2.4 *L'aide judiciaire n'est pas mise en œuvre automatiquement*

L'aide judiciaire, telle que prévue dans la loi n°58, reste inconnue des femmes victimes de violence. La grande majorité déclare que personne ne les a informées de ce droit, malgré leur situation précaire et leur besoin d'aide. Celles qui ont eu la chance d'en connaître l'existence sont confrontées à des procédures très complexes. Car, contrairement à ce qui est prévu dans l'article 13 de la loi n°58-où l'aide judiciaire est un droit pour les femmes victimes de violences et les enfants qui vivent avec elles sans autre condition et quelle que soit leur situation financière, on continue à exiger des femmes de passer par le délégué territorial pour avoir une attestation d'indigence préalablement au dépôt de la demande au bureau de l'aide judiciaire. Autrement dit, on continue à appliquer les dispositions de la Loi de 2002 au lieu de la loi n°58. On oppose un refus de l'aide au motif que l'affaire ne fait pas partie de la catégorie prévue par la loi ; ou encore, on désigne un.e avocat.e pour une seule affaire même quand il y en a plusieurs. Et « *dans le meilleur des cas, on leur désigne un.e avocat.e stagiaire* », selon les témoignages.

La majorité des femmes qui ont participé à l'étude souligne qu'elles ont eu leur première consultation juridique quand elles se sont adressées aux centres d'écoute de l'ATFD.

Toutes les femmes ayant subi des violences doivent pouvoir prendre une décision réfléchie et éclairée sur les moyens juridiques leur permettant de sortir de la situation de violence en leur permettant d'accéder aux informations relatives à l'ensemble de la procédure judiciaire et en leur fournissant tous les services prévus par la loi n°58. Empêcher les femmes victimes de violence d'accéder aux services de la justice porte atteinte à leurs droits constitutionnels et humains, augmente les dangers auxquels elles sont confrontées et menace leur intégrité physique et morale.

2.5. *Lenteur et durée prolongée des procédures*

Les femmes se plaignent principalement de la lenteur du processus judiciaire et de la durée trop longue pour clôturer un litige. Or la durée requise par les procédures judiciaires peut compromettre considérablement le droit des femmes victimes de violences d'accéder à la justice et de faire reconnaître leurs droits. Les FVV ont besoin de moyens de recours qui répondent à l'urgence de leur situation d'une part et à leur sécurité d'autre part. En effet, la lenteur de la justice peut exposer les femmes à une violence accrue durant le temps où l'affaire est instruite et les empêcher de jouir de leurs droits à une justice efficace.

B. LES DIFFICULTÉS SOULEVÉES PAR LES AVOCATES

Pour les besoins de l'étude, le travail avec les avocates s'est focalisé sur deux axes principaux : les difficultés propres à la situation des FVV d'une part et celles relatives aux institutions en charge du processus contentieux, d'autre part.

1. Les difficultés liées à la situation des FVV

Les avocates qui accompagnent les femmes victimes de violences insistent sur la méconnaissance chez les femmes de leurs droits comme de la loi n°58 relative à l'élimination des violences, ce qui est de nature à les empêcher d'accéder au service de la justice. Ces femmes ne peuvent d'elles mêmes rédiger une plainte, celles qui réussissent l'étape du dépôt de plainte sont confrontées à la difficulté de suivre le déroulement de l'affaire que ce soit devant la police judiciaire ou auprès du tribunal. A titre d'exemple, quand une femme victime de violences dépose sa plainte à l'unité spécialisée dans les violences à l'égard des femmes, elle n'a pas le réflexe de demander la date et le numéro du procès verbal ; les agents de la police judiciaire ne les lui communiquent pas systématiquement.

Les avocates ont aussi pointé le fait que les FVV n'ont connaissance ni de l'existence de centres pouvant leur offrir une écoute et un accompagnement ni des structures d'hébergement où elles peuvent trouver refuge.

En plus de toutes ces difficultés, les femmes victimes de violences souffrent du regard social et de la culture du silence. Il arrive souvent, lorsque l'avocate accueille une victime et l'accompagne pour rédiger la plainte et engager le recours en vue de poursuivre l'agresseur, que la femme se rétracte alors même qu'elle dispose de toutes les preuves à même de la protéger et rétablir ses droits. Selon Maître L., « *la femme a peur de se présenter devant un tribunal. Elle a peur du jugement que portent les autres sur elle ; la société continue à en vouloir à la femme qui porte plainte contre son mari et à la traiter comme une criminelle au lieu et place de l'auteur des violences [...] Je me souviendrai toujours de cette femme que j'ai accueillie dans mon bureau, victime de brûlures que lui a infligées son mari. Elle était accompagnée par son frère qui a payé lui-même mes honoraires... En fin de compte, cette femme est revenue me voir pour m'informer qu'elle a pardonné à son mari et qu'elle désire abandonner les poursuites.* »

Certaines avocates ont évoqué une autre question complexe chez les femmes victimes de violences conjugales : le tiraillement de la victime entre son désir de mettre fin aux violences et la crainte que le recours aboutisse à mettre son conjoint en prison. Dans de nombreux cas, en effet, les femmes victimes de violences conjugales sollicitent l'intervention de la police non pas pour poursuivre en justice les conjoints violents, mais juste pour leur faire peur et les persuader de rompre avec le cycle de violences. Plusieurs raisons expliquent cette attitude contradictoire : la peur des représailles du conjoint violent figure en tête de la liste, ou encore la peur des reproches de la part des enfants et du cercle familial pour avoir mis son mari et le père de ses enfants en prison. La pauvreté et la fragilité sociale contribuent également à la réticence des femmes à recourir au service de la justice. La dépendance financière des femmes et leur subordination aux conjoints minimisent également leurs possibilités de choisir et les obligent parfois à endurer la violence des années durant. Les difficultés sociales sont encore plus contraignantes lorsqu'il s'agit de violences sexuelles où les femmes sont généralement désignées comme responsables des violences subies, voire suspectées de les avoir provoquées soit par leur tenue vestimentaire soit par leur attitude. La peur du scandale, de la réaction de la famille et de la société toute entière constituent souvent un obstacle infranchissable au recours à la justice.

2. Les difficultés inhérentes aux institutions

Les avocates impliquées dans la lutte contre les violences et habituées à accompagner les victimes des violences considèrent que la loi n° 58 a introduit une véritable révolution dans l'édifice juridique. En effet, l'un des apports les plus importants de la nouvelle loi est le maintien des poursuites pour violences dans le couple par le procureur, même dans le cas où la victime retire sa plainte. Cette nouvelle disposition contribue sans conteste à renforcer le droit des femmes à recourir à la justice et à mettre fin à l'impunité. Précédemment, l'abandon des poursuites par les femmes victimes de violence - généralement sous la pression et la peur du conjoint - rendait le recours nul et non avenu. Seulement, ces modifications introduites par la loi organique n°58 laissent en suspens de nombreux problèmes concernant la mise en œuvre des nouvelles dispositions. L'une des avocates exerçant à Sousse soulève la non application du principe de gratuité du certificat médical initial dans les affaires de femmes victimes de violences conjugales, alors que cette disposition visait, à l'origine, à faciliter aux femmes se trouvant dans une situation de fragilité économique d'apporter la preuve permettant de faire prévaloir leurs droits tel que prévu dans l'article 8 de la loi organique n°58: « *Le ministère chargé de la santé est appelé à établir des programmes intégrés en vue de lutter contre la violence à l'égard des femmes dans l'enseignement médical et paramédical, et former le personnel de la santé, à tous les niveaux, pour détecter, évaluer et prévenir toutes les formes de violence à l'égard des femmes, ainsi que l'examen, le traitement et le suivi en vue de prendre en charge la femme et les enfants qui résident avec elle, victimes de violence. Il doit également réserver des espaces destinés à l'accueil des victimes de violences et de leur fournir les services psycho-sanitaires.* »

L'obtention du certificat médical initial et les expertises prennent parfois quelques mois et participent à leur tour, à rendre la durée du recours plus longue.

Outre la méconnaissance des FVV de la loi, les avocates font le constat de l'absence au sein des tribunaux de lieux dédiés à l'accueil des femmes pour leur assurer l'orientation et le conseil juridique dont elles ont besoin. D'autant que l'institution du conseil judiciaire est de fait inexistante dans la majorité des tribunaux. Les femmes s'épuisent à chercher l'information dans le labyrinthe des tribunaux et sont découragées au point d'abandonner les poursuites engagées.

Les avocates soulignent aussi que le bureau du substitut du procureur à Tunis n'enregistre les plaintes que le matin entre 9 heures et 11 heures ; que le plus souvent et au bout d'un parcours harassant, l'agent ne prend même pas la peine de consigner dans un procès-verbal leur déposition et les oriente vers les unités spécialisées. Parfois, la plainte passe par le bureau d'ordre et la victime n'arrive pas à rencontrer le procureur ou son substitut.

De nombreuses avocates ont également évoqué les difficultés auxquelles les femmes victimes de violence font face s'agissant de l'aide judiciaire. Or, Maître L. fait le constat de « *L'absence de l'esprit du bénévolat chez certain.e.s avocat.e.s et notaires (…) une femme bénéficiant de l'aide judiciaire et orientée vers un huissier s'est vue demander de payer des honoraires ce qui l'a poussée à stopper la procédure et à abandonner toute l'affaire.* »

Parfois, la demande d'aide judiciaire est rejetée et les femmes victimes de violences sont ainsi privées d'exercer leur droit à la défense et à un accompagnement juridique. « *La tendance dans le système judiciaire est de ne pas mettre en œuvre cette obligation juridique explicite* », toujours selon Maître L.

Maître S. ajoute « *La présence d'un.e avocat.e dans certaines affaires est capitale parce que la victime est dans l'incapacité de se défendre toute seule et de faire valoir ses droits* ».

Maître H. quant à elle estime que le fait de mettre le bureau d'aide judiciaire à Tunis au sous-sol du tribunal est en soi un obstacle à l'accès des femmes victimes de violences à ce service, surtout qu'aucune signalisation n'est prévue pour les guider.

A toutes ces difficultés, s'ajoute le refus et la résistance de certains juges d'instruction qui ne cachent pas leur opposition à la loi n°58, alors qu'ils sont censés être en première ligne dans les affaires impliquant des violences à l'égard des femmes comme le prévoient les articles 22 et 23 de la Loi. « *Le procureur de la République charge un ou plusieurs de ses substituts de la réception des plaintes relatives aux violences à l'égard des femmes et du suivi des enquêtes y afférentes* »; « *Sont réservés aux magistrats spécialisés dans les affaires de violence à l'égard des femmes, des espaces séparés au sein des tribunaux de première instance, et ce, au niveau du ministère public, de l'instruction et de la justice de la famille.* »

« *Alors que je discutais avec un juge d'instruction à propos de l'affaire d'une femme victime de violences, il s'est mis en colère arguant que la loi n°58 est juste catastrophique et qu'elle ne va produire que des catastrophes […] elle vise à détruire la famille […], comment vais-je appliquer cette loi ? J'ai du mal à le faire.* »

« *Ce juge n'est pas le seul à exprimer une résistance farouche à appliquer la loi ; son collègue, un ancien procureur de la République, a dit textuellement que cette loi briserait la famille et qu'elle n'est pas applicable* », témoigne Maître M. « *Dans l'une des affaires, la victime a subi toutes les formes de violences par son conjoint, jusqu'à des menaces de mort [...], ce conjoint a fini par mettre le feu à la maison ; tout a brûlé y compris les papiers personnels de la victime et ses diplômes. Après le dépôt de plainte, le procureur a ordonné l'arrestation du prévenu et sa mise en détention jusqu'au procès. Aujourd'hui (mars 2020), ce mari est en liberté ; le même juge d'instruction qui a décidé que la loi était inapplicable a ordonné sa libération en juillet 2019. (...). Il n'a, entre temps, effectué aucun travail d'enquête sur cette affaire.* »

Maître N. estime que l'absence de spécialisation des juges en matière de lutte contre les violences à l'égard des femmes, l'absence de chambres judiciaires spécialisées et le traitement des ces affaires comme de simples affaires de droit commun sont autant d'obstacles empêchant les femmes de bénéficier de leur droit à une justice efficace et équitable au sein des tribunaux.

« *Certains juges opposés à la loi relative aux violences refusent de l'appliquer. Parmi eux figure un président de tribunal à Tunis qui estime que la loi détruit les liens familiaux et menace la sécurité des enfants... Quelle influence sur l'ensemble des juges exerçant sous sa supervision ! On assiste à une opposition franche à cette loi* » déclare Maître H.: « *Les juges censés appliquer la loi et garantir les droits des citoyennes et citoyens sont ceux qui s'y opposent ouvertement... C'est à croire que le but de la loi n'est pas de protéger les femmes et leurs droits et qu'on l'a promulguée juste pour s'en prévaloir auprès des institutions internationales !* » s'exclame Maître N.

Maître H. estime que la loi est respectée dans plusieurs affaires relevant du pénal et que des femmes victimes de violences ont pu avoir des jugements équitables. Mais l'application de la loi n°58 n'est malheureusement pas la règle. En effet, dans une affaire, l'article 219,alinéa 3 (CP) devait s'appliquer pleinement « *la peine est portée à douze (12) ans d'emprisonnement quelque soit le taux d'incapacité, si (...) l'infraction commise est facilitée par la situation de vulnérabilité apparente de la victime, ou connue par l'auteur* ». Afin de décider de la vulnérabilité, le juge aurait du procéder à une enquête ; il n'en fit rien. Le juge a poursuivi le procès malgré notre demande expresse d'appliquer l'article susmentionné. Il prévaut dans la magistrature une tendance à ne pas vouloir alourdir la situation de l'accusé dans les affaires de violences familiales et conjugales et de préférer une réconciliation et le règlement à l'amiable ».

La lenteur des procédures et le manque de formation des juges sur la question des violences, observés par les avocates, ont des effets néfastes sur la protection des femmes victimes de violences. L'ordonnance de protection est une procédure d'urgence fondée sur les menaces encourues par la victime, si cette procédure n'est pas immédiate et prend des semaines pour être déclenchée, elle perd tout son sens. De même pour les affaires de pension alimentaire.

S'agissant des unités spécialisées dans les violences à l'égard des femmes, certaines font un effort exceptionnel de coordination avec les centres d'hébergement des victimes ; elles accélèrent l'envoi

des décisions de protection et le traitement rapide des affaires. D'autres unités n'opèrent pas avec la même efficacité et leurs interventions restent tributaires de la volonté du chef de l'unité et de son appréciation de la loi. Le manque de formation des agents et le manque de moyens logistiques sont également systématiquement signalés par les avocates. En effet, même si la loi impose l'intervention immédiate (instantanée) en cas de flagrant délit, l'absence de véhicule de service empêche l'agent d'effectuer ce déplacement. De même pour l'écoute des enfants victimes de violences sexuelles, censée se faire en une seule fois avec un enregistrement audio et vidéo en vue de protéger leur intégrité physique et psychique… Sauf qu'aucun moyen n'est mis à la disposition des agents pour les aider à réaliser ces enregistrements.

L'absence de permanences des équipes spécialisées le week-end privant les femmes de signaler les violences et/ou de porter plainte a également été mentionnée par les avocates.

A cela, s'ajoute selon les mêmes avocates, le manque de ressources humaines, en particulier de femmes même si leur présence parmi le personnel des équipes spécialisées n'est pas toujours le gage d'un meilleur accueil des victimes, parce qu'elles peuvent, elles aussi tenir des propos et des attitudes sexistes. Pour cette raison, Maître H. opte pour la généralisation de la formation de tous les intervenants et intervenantes aux droits humains et aux droits des femmes en particulier. « *La police doit être au service des citoyennes et citoyens. Elle gagnerait à être genrée et formée pour trouver des solutions aux problèmes des violences à l'égard des femmes* ».

En dépit de tous ces obstacles, Maître N. considère que l'existence en soi d'unités spécialisées dans les violences à l'égard des femmes est positive. La spécialisation étant une reconnaissance de la spécificité de la question des violences comme de la spécificité des services à fournir aux femmes. Quant à Maître H., elle insiste sur une avancée importante dans la loi n°58, qui est la reconnaissance de la violence morale. Selon elle, le travail diligent des unités spécialisées dans ce domaine participe à aider les femmes à rassembler des preuves sur les violences : les femmes orientées vers le service médical dédié au sein de l'hôpital Charles Nicolle et le rapport qui peut être délivré par le psychologue leur permet d'avoir un début de preuve quant à la présence de violence morale.

Les femmes victimes de violences continuent à affronter plusieurs difficultés dont le discours accusateur des agents de la police : « *Avez-vous des liens avec le violeur ? Vous avez déjà eu des rapports sexuels ?* » Or cette question sur la sexualité est une véritable atteinte à la victime. C'est une manière de jeter le doute sur sa crédibilité, et de réduire les chances d'engager des poursuites, contribuant ainsi à entretenir l'omerta sociale sur les violences sexuelles.

Les stéréotypes et préjugés selon lesquelles une femme ayant eu des relations sexuelles antécédentes ne peut qu'être consentante sont susceptibles d'exposer la femme victime de violences sexuelles à tous les abus. La demande d'un examen médical attestant la virginité, comme la demande faite à la plaignante pour viol d'apporter la preuve qu'elle n'a pas l'habitude d'avoir des relations sexuelles, constituent des humiliations pour les femmes et une atteinte à leur dignité. Et conduisent par voie de conséquence à l'impunité des agresseurs.

Pour conclure cette étude, nous dirons qu'il existe encore de nombreux obstacles qui entravent l'accès des femmes à la justice et empêchent l'application effective de la loi n°58 dans son objectif d'éliminer les violences contre les femmes en mettant fin à l'impunité des agresseurs.

- La loi n°58 n'est pas connue des femmes victimes de violence, faute d'une politique publique de sensibilisation et de vulgarisation de la loi auprès du grand public. Le manque de maîtrise des textes juridique est un obstacle pour les femmes victimes de violences en quête de justice ; les informations juridiques liées aux procédures judiciaires sont, en effet, souvent complexes et difficiles d'accès.
- Les structures administratives et judiciaires n'ont pas toutes été mises en place, en particulier les espaces réservés aux femmes victimes de violence, dans les postes de police, de la garde nationale, les tribunaux, les hôpitaux.
- Les moyens financiers et humains n'ont pas été renforcés dans les structures existantes: les unités spécialisées de la police manquent de véhicules, de personnel et d'espace pour écouter et protéger les victimes.
- Les centres d'hébergement ne couvrent pas tout le territoire.
- Les espaces d'accueil et d'orientation dédiés aux femmes victimes de violences ne sont pas encore présents dans les tribunaux. Il n'existe pas de juges spécialisés.
- L'aide judiciaire n'est pas accordée de droit aux femmes victimes de violence et son accès difficile. Les dépenses engendrées par le recours judiciaire et la difficulté d'accéder aux ressources financières entravent l'accès des femmes victimes de violences aux services de la justice. Ces difficultés d'ordre économique, comme la lenteur de la justice, son encombrement, la complexité de la procédure, le manque de visibilité à moins d'être épaulée par un.e avocat.e. dissuade les femmes de porter plainte ou de poursuivre la procédure.
- Les stéréotypes véhiculés tant par la police que par les juges ou les greffiers perpétuent l'impunité des auteurs des violences contre les femmes et les enfants en particulier sexuelles et les violences dans le couple.
- La plupart des femmes participant à l'enquête ont exprimé avoir eu confiance dans la justice avant de porter plainte et de saisir les tribunaux. Confiance que beaucoup d'entre elles ont totalement perdue, une fois la justice saisie, et qui s'est transformée en amertume, celle de la victime bafouée, une première fois par l'agresseur une seconde fois par la justice.

3. Recommandations

- Poursuivre l'effort d'information et de sensibilisation des femmes autour de leurs droits en faisant connaître la loi n°58 en particulier.
- Diffuser la culture juridique parmi la population et les femmes en particulier, afin de faire connaître les droits et les procédures nécessaires pour obtenir une protection contre toutes les formes de violence commises à leur encontre grâce aux recours aux services de la police et de la justice.
- Consolider la formation de tous les intervenants dans la lutte contre les violences à l'égard des femmes (santé, police, justice ...), en adoptant des programmes de sensibilisation afin d'éliminer les stéréotypes sexistes.
- Fournir des ressources humaines et logistiques, en favorisant la composante féminine, en particulier dans les régions de l'intérieur du pays.
- Appliquer l'article 13 de la loi, en particulier en ce qui concerne l'aide judiciaire, avec des informations publiques à son sujet, pour en faciliter l'accès.
- Accorder aux femmes victimes de violence un certificat médical initial dans tous les hôpitaux automatiquement et accélérer l'obtention des résultats des expertises.
- Adopter les tests examens psychologiques et les prendre en compte comme moyen de preuve des violences.
- Renforcer le travail intersectoriel et améliorer la coordination entre les différents intervenants (polices, juges, corps médical...).

TROISIÈME PARTIE

LES DÉCISIONS DE JUSTICE RENDUES SUR APPLICATION DE LA LOI N°58

Dans cette analyse des jugements rendus sur application de la loi n°58, seules des décisions pénales sur les violences sexuelles (1) et les violences conjugales (2) ainsi que des jugements civils d'ordonnances de protection rendues par le juge de la famille (3) ont été envisagées, du fait de leur plus grande disponibilité, apportant par là la preuve du taux élevé de ces violences et du caractère nécessaire de certaines mesures prises par la loi n°58.

A. Jugements pénaux

1. Les décisions pénales rendues dans les affaires de violence sexuelle

Le Code pénal dans ses dispositions pénales relatives aux violences sexuelles, placées dans un chapitre intitulé atteintes aux mœurs a été réformé par la loi n°58. C'est le cas pour le viol, les attentats à la pudeur et le harcèlement sexuel. Le domaine du viol incriminé dans l'article 227 CP a été étendu à toutes les pénétrations sexuelles, alors qu'auparavant il ne comprenait que la pénétration vaginale par le pénis de l'homme. Les autres agressions sexuelles sont qualifiées d'attentats à la pudeur. La présomption irréfragable de non consentement a été étendue à l'âge de 16 ans alors qu'elle était de 13 ans. La pénétration vaginale faite sans violence (article 227 bis) et interprétée par la jurisprudence comme étant consentie était punie de peines moindres que celles du viol de l'âge de 13 à 20 ans. L'auteur pouvait échapper aux peines et aux poursuites s'il épousait la victime.

En revanche, l'âge du consentement possible à un acte entrant dans le domaine des attentats à la pudeur, commis sur des personnes de sexe féminin ou masculin était de 18 ans. La réforme a unifié l'âge du consentement de la majorité sexuelle qui est désormais de 18 ans pour le viol et les attentats à la pudeur qui peut être commis sur des personnes des deux sexes, mais a maintenu l'interdiction des relations sexuelles de type pénétration entre 16 et 18 ans quand bien même elles seraient consenties et a aboli la possibilité de mariage entre l'auteur et la victime (article 227 bis). De nouvelles circonstances aggravantes sont prévues pour les deux types d'agression (viol : article 227 et attentat à la pudeur article 228) ainsi qu'aux atteintes sexuelles (article 227 bis). Le harcèlement sexuel a été redéfini (article 226 ter) et l'article 226 quater qui prévoyait le dédommagement de la personne acquittée et la possibilité pour celle-ci de poursuivre pour dénonciation calomnieuse la plaignante, aboli. Le point de départ des délais de prescription ont été modifiés, ils courent depuis la majorité pour les violences commises contre les enfants et une procédure particulière d'audition et de confrontation entre l'auteur et la victime ont été prévus.

1.1. *Le crime de viol*

Article 227 (nouveau) – « *Est considéré viol, tout acte de pénétration sexuelle, quelle que soit sa nature, et le moyen utilisé commis sur une personne de sexe féminin ou masculin sans son consentement l'auteur du viol est puni de vingt ans d'emprisonnement. Le consentement est considéré comme inexistant lorsque l'âge de la victime est au-dessous de seize (16) ans accompli. Est puni d'emprisonnement à vie, l'auteur du viol commis : 1) Avec violence, usage ou menace d'usage d'arme ou avec l'utilisation de produits, pilules, médicaments narcotiques ou stupéfiants.*

2) Sur un enfant de sexe féminin ou masculin âgé de moins de seize (16) ans accomplis. 3) Par inceste sur un enfant par : - les ascendants quelqu'en soit le degré, - les frères et sœurs, - le neveu ou l'un des descendants, - le père de l'un des conjoints, le conjoint de la mère, l'épouse du père ou les descendants de l'autre conjoint, - des personnes dont l'une d'elles est l'épouse du frère ou le conjoint de la sœur, 4) par une personne ayant autorité sur la victime ou abuse de l'autorité que lui confèrent ses fonctions, 5) par un groupe de personnes agissant en qualité d'auteurs principaux ou de complices, 6) Si la victime est en situation de vulnérabilité due à son âge avancé, ou une maladie grave, ou une grossesse, ou une carence mentale ou physique, affaiblissants sa capacité de résister à l'agresseur. Le délai de prescription de l'action publique concernant l'infraction de viol commis sur un enfant court à compter de sa majorité ».

Le crime de viol comprenant désormais toutes les pénétrations sexuelles par un homme ou une femme sur un homme ou une femme, il inclut la fellation, la sodomie, la pénétration vaginale par le pénis ou tout autre objet pour ce qui est de la sodomie et pénétration vaginale. Toute autre pénétration vaginale consentie est punie quand elle est commise sur un mineur âgé de 16 à 18 ans et ce, dans l'article 227bis.

Article 227 bis (Nouveau) – « *Est puni de cinq (5) ans d'emprisonnement, celui qui fait subir volontairement l'acte sexuel à un enfant qu'il soit de sexe féminin ou masculin dont l'âge est supérieur à seize (16) ans accomplis, et inférieur à dix-huit (18) ans accomplis, et ce, avec son consentement. La peine est portée au double dans les cas suivants, si : - l'auteur est l'instituteur de la victime, ou de ses serviteurs ou de ses médecins, - l'auteur a une autorité sur la victime ou abuse de l'autorité que lui confèrent ses fonctions, - l'infraction est commise par un groupe de personnes agissant en qualité d'auteurs principaux ou complices, - la victime est en situation de fragilité liée à l'âge avancé, la maladie grave, la grossesse, ou la carence mentale ou physique affectant sa capacité de résister à l'auteur des faits. La tentative est punissable. Lorsque l'infraction est commise par un enfant, le tribunal applique les dispositions de l'article 59 du code de la protection de l'enfance. Le délai de prescription de l'action publique concernant l'infraction d'acte sexuel commis sur un enfant avec son consentement court à compter de sa majorité* ».

Les agressions sexuelles autres que le viol sont qualifiées d'attentats à la pudeur et incriminées dans l'article 228 du Code pénal tel que modifié par la loi n°58.

Article 228 nouveau : « Est puni d'un emprisonnement pendant 6 ans, l'attentat à la pudeur commis sur une personne de l'un ou de l'autre sexe sans son consentement.

La peine est portée au double

- si la victime est un enfant,- si l'auteur est : * un ascendant ou un descendant quelqu'en soit le degré, * un frère ou une sœur, *le neveu ou l'un de leurs descendants, * le gendre ou la belle-fille ou l'un de leurs descendants, * le père de l'un des conjoints, le conjoint de la mère, l'épouse du père ou les descendants de l'autre conjoint, * des personnes dont l'une est épouse du frère ou conjoint de la sœur, - si l'auteur est une personne ayant autorité sur la victime ou abuse de l'autorité que lui confèrent

ses fonctions, - si l'infraction commise est facilitée par la situation de vulnérabilité apparente de la victime, ou connue par l'auteur, - si l'infraction est commise par un groupe de personnes agissant en qualité d'auteurs principaux ou complices. Le délai de prescription de l'action publique concernant l'infraction d'attentat à la pudeur commise sur un enfant court à compter de sa majorité ».

Ces dispositions intégrées dans une section intitulée « Attentats aux mœurs » donnent une coloration morale à ces violences que les juges vont utiliser au profit des agresseurs cultivat ainsi une culture de l'impunité. La référence aux mœurs contribue en effet à minimiser la gravité de ces violences.

1.1.1. Les jugements, les parties, les faits et les mesures

Les jugements

Quinze jugements de première instance du Kef, de Siliana, de Tunis et de Kairouan ont été recueillis, ainsi que deux décisions du juge d'instruction du Kef et une décision de la chambre d'accusation de Nabeul. Nous ne disposons pas d'arrêts de la Cour de cassation, parce que la loi est récente et la procédure dure généralement de 3 ans à 5 ans pour arriver en cassation. (Cour de cassation, arrêt n° 61363-62051 du 30-1-2018, pour une plainte déposée le jour des faits le 8-9-2015 ; arrêt de la cour de cassation n° 6921 du 29-5-2018, pour une plainte déposée le 17-12-2013).

L'analyse a porté seulement sur les jugements relatifs à des faits qui ont eu lieu après l'entrée en vigueur de la loi.

Les parties : les victimes et les agresseurs

L'article 227 du Code pénal, tel que réformé par la loi n°58 ajoute au viol des femmes, celui des hommes et l'agresseur peut être un homme ou une femme. Les victimes dans les décisions analysées sont des deux sexes, enfants ou adultes. Mais la plupart sont des fillettes, âgées de moins de 18 ans. Les agresseurs, adultes ou enfants, sont de sexe masculin uniquement.

Il ressort également de ces décisions que :

- Les victimes ont un faible niveau d'instruction, ou sont sans emploi, ou travaillent dans des secteurs informels, ou sont encore en cours de scolarité.
- La majorité de victimes est de sexe féminin, il n'y pas d'affaires de violences sexuelles commises contre des hommes adultes.
- La tranche d'âge à laquelle appartiennent les agresseurs se situe entre les 20 et 40 ans, à l'exception de quelques cas impliquant des enfants (Viol par un garçon âgé de 17 ans d'un garçon âgé de 6 ans).
- La plupart des agresseurs ont un faible niveau d'instruction et un niveau de vie modeste.
- Dans la plupart des cas impliquant des enfants, il n'y a pas de grande différence d'âge entre les agresseurs et leurs victimes, à quelques rares exceptions.
- Dans la plupart des cas, la victime connaissait son agresseur : une relation d'alliance, une relation conjugale ou une relation de voisinage. Les relations intimes, sentimentales préexistantes entre la victime et l'agresseur sont fréquentes. Rares sont les cas où l'agresseur est totalement étranger à la victime.

Les faits

La plupart des cas de viol se passent de jour ou en fin de journée et non pendant la nuit. Dans de nombreux cas, ces crimes ont lieu en présence d'autres personnes, surtout lorsque l'enfant violé est de sexe féminin, avec, dans certains cas, l'enregistrement du viol sur un téléphone portable par l'un des présents. Un phénomène nouveau qui mériterait une attention particulière. La plupart des fillettes victimes se déclarent consentantes au moment des rapports sexuels.

Les femmes victimes, en particulier les filles, ne portent pas plainte ni directement ni par l'intermédiaire de leur tuteur, sauf quand elles se rendent compte qu'elles sont enceintes ou lorsqu'elles réalisent que les promesses de fiançailles officielles ou de mariage de la part de l'agresseur n'étaient que mensongères.

Une forte proportion des jugements concernent des cas de viol avec circonstances aggravantes, soit parce que la victime est un enfant, soit qu'elle est dans un état de vulnérabilité lié à un handicap mental, soit en raison de menaces proférées ou de viol accompagné de violences physiques.

On constate l'absence presque totale de jugements de justice relatifs au crime de viol conjugal. Les relations sexuelles durant le mariage sont une obligation légale pour les deux conjoints selon la jurisprudence tunisienne, ce dont atteste cette décision ancienne: « *Il n'y a pas de désaccord entre les jurisconsultes sur le fait que la capacité sexuelle est l'une des conditions physiologiques essentielles sur lesquelles se fonde la relation sexuelle, car il s'agit d'une chose naturelle, nécessaire et obligatoire à l'établissement de la relation conjugale… On peut dire en général que le mariage est un contrat par lequel un homme et une femme coexistent sous un même toit, pour se rencontrer sentimentalement et sexuellement pour la procréation, et que cette définition est conforme aux principes de la charia islamique* »[22].

Les procédures

De nombreuses victimes parmi les enfants ou leur tuteur sont absents lors des audiences, en raison de la longueur des procédures judiciaires. La convocation n'arrive pas toujours au lieu de résidence de la victime, les victimes de violences sexuelles changeant souvent de lieu de résidence, par peur ou crainte de la stigmatisation. Parfois, la lenteur de la justice les conduit à désespérer et à renoncer à se constituer partie civile. Elles ne sont pas convoquées par le tribunal ou par la partie adverse. Sans compter les tabous socioculturels qui empêchent la victime ou son tuteur de révéler l'agression subie par crainte du scandale et de la stigmatisation.

- Dans la plupart des cas, les victimes sont entendues en présence du tuteur, sauf dans un seul cas : une enfant victime de moins de 15 ans, entendue en l'absence de son tuteur.
- Les dispositions des deux articles 28 et 29 de la loi[23] sont systématiquement ignorées.
- Art. 28 – « *La confrontation avec le prévenu ne peut avoir lieu qu'avec le consentement de la victime de l'infraction de violence, à moins que la confrontation ne soit le seul moyen qui lui garantit le droit*

[22] RG personnel n° 12678- du 7-6-2007.

[23] Jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance de Kairouan n° 3097, du 12-4-2019.

d'être disculpé. La victime des infractions sexuelles peut demander d'être auditionnée en présence d'un psychologue ou d'un travailleur social ».

- Article 29 « *l'enfant victime d'infraction sexuelle doit être auditionné en présence d'un psychologue ou d'un travailleur social. Les observations de ce dernier sont consignées dans un rapport établi à cet effet. L'enfant victime d'infraction sexuelle ne peut être auditionné plus d'une fois. Son audition doit être enregistrée de façon à sauvegarder la voix et l'image. La confrontation avec le prévenu dans les infractions sexuelles est interdite lorsque la victime est un enfant.* »
- En réalité l'enfant est entendu plus d'une fois, par l'unité spécialisée, puis par le juge d'instruction.
- Les parents des victimes ont beau évoquer l'état psychologique de la victime après l'agression subie, et parfois exhiber des attestations médicales délivrées par un expert-psychologue, la justice n'en tient pas compte ni n'ordonne le suivi psychologique des victimes.
- Dans l'un des jugements rendus (relatif au viol d'un enfant), un délégué à la protection de l'enfance demande une séance de conciliation entre les parents des deux parties. Cette demande et ses conséquences légales dénotent d'une méconnaissance de la gravité du viol sur la santé physique et psychologique de la victime.

1.1.2. Les droits de la défense

- La majorité des victimes ne se font pas assister par un avocat et ne se constituent pas partie civile (directement ou représentées par le tuteur). Cela s'explique soit par des raisons matérielles : les femmes victimes peuvent rarement s'acquitter des honoraires élevés de la défense dans ce genre d'affaires. Elles ne recourent pas non plus à l'aide judiciaire.
- L'absence de la défense a des conséquences sur le cours du procès : certaines violations des procédures ne sont pas soulevées : les examens médicaux, psychologiques, ou l'audition de témoins, sont ignorés.
- Les accusés se font assister le plus souvent par des avocats hommes considérés comme plus « *compréhensifs* » que les avocates.
- Les plaidoiries des avocat.e.s des accusés ne tiennent guère compte de la spécificité de la violence à l'égard des femmes. La défense de l'accusé se base essentiellement sur les arguments suivants[24] :
  - L'absence de traces de violences, l'absence de menace au moment du viol ou encore l'absence de preuve que la victime a subi un suivi psychologique[25] constituent la preuve de son consentement.
  - Les déclarations contradictoires de la plaignante.
  - La non-concordance entre les traces de violence diagnostiquées et attestées par le médecin légiste et le crime imputé à l'accusé, la pénétration sexuelle.
  - Lorsque le tuteur se constitue partie civile, les déclarations de la victime ne devraient pas être prises en compte.

[24] Des arguments tirés du texte des jugements.
[25] Jugement rendu par le tribunal de première instance du Kef, chambre pénale, affaire n° 7854, du 2-10-2019.

- Les déclarations de l'enfant victime ne peuvent être prises en considération en raison de son jeune âge, surtout si elles correspondent à celles du parent, auquel cas l'influence de ce dernier sur la victime est invoquée.
- Le jeune âge de l'accusé qui n'a pas pu bénéficier d'une éducation sexuelle
- L'existence d'une relation amoureuse antérieure.
- L'agresseur ne connaît pas l'âge réel de la victime parce que son corps indique une maturité sexuelle.
- La victime est habituée aux rapports sexuels.
- L'accusé maintient sa demande de mariage avec la victime.

1.1.3. L'action publique

La composition du tribunal et son impact sur les jugements rendus

Les jugements rendus par les chambres criminelles présidées par une femme ou dont la majorité des membres sont des femmes, ou dont la composition est paritaire, ne se distinguent guère par leur adhésion aux droits des victimes ou une quelconque propension à les protéger conformément aux dispositions de la loi n°58. Les référentiels religieux et idéologiques transparaissent dans certains jugements qu'ils soient rendus par des hommes ou des femmes. Une seule différence dans leur approche. Au sein de certaines chambres pénales[26] de composition entièrement masculine, la réforme est occultée et c'est l'ancien article 227 qui est appliqué. En revanche, dans les jugements rendus par un tribunal comprenant des femmes, même quand elles ne sont pas toutes d'accord sur la démarche et l'analyse, elles s'en tiennent le plus souvent à la nouvelle définition du crime de viol. Autre constat : au sein d'une même chambre pénale (celle du Kef, en l'occurrence), la démarche, l'analyse, l'application de loi et la culture juridique elle-même ne semblent plus les mêmes lorsque la composition des membres de la chambre vient à changer.

La tenue des audiences

Des considérations morales pour justifier les audiences à huis clos : la plupart des jugements rendus tiennent des audiences à huis clos en raison du caractère moral de l'affaire, alors que d'autres tribunaux[27] tiennent des audiences publiques dans des affaires impliquant des enfants. Certains jugements ne s'en expliquent pas[28] et la victime adulte n'est pas consultée.

Le statut de victime

La non-reconnaissance du statut de victime et l'utilisation de l'expression « *la personne lésée* » est la règle, à part un seul jugement où le tribunal a utilisé alternativement l'expression victime et parfois l'expression « *personne lésée* ». Ce qui constitue une violation de l'article 3 de la loi, qui reconnaît à

[26] Un jugement rendu par le tribunal de première instance de Siliana, chambre pénale n° 2019/291, du 22-4-2019, chambre pénale près le tribunal de première instance de Kairouan, affaire n° 3097, du 4-12-2019.
[27] Jugement rendu par le tribunal de première instance du Kef, la chambre pénale n° 7824 du 3-7-2019.
[28] Jugement rendu par la chambre pénale du tribunal de première instance de Kairouan n° 3097 du 12-4-2019

la femme et aux enfants résidant avec elle et ayant subi la violence, le statut de victime. Ce statut est évoqué dans toutes les dispositions pénales et civiles de la loi n°58 et son article 4 considère que la reconnaissance du statut de victime à la femme et aux enfants résidant avec elle est l'un des principes sur lesquels est fondé la prise en charge par l'Etat.

Les enquêtes et procès verbaux

Généralement, le tribunal s'appuie sur les procès-verbaux rédigés par les unités spécialisées dans la lutte contre la violence à l'égard des femmes et des enfants. Cependant il existe des cas où les procès-verbaux ne sont pas rédigés par lesdites unités spécialisées[29].

Les procès-verbaux de réquisitions médicales n'ont pas été mis à jour et ne sont pas conformes aux dispositions de la loi n° 58. Ils se présentent toujours sous forme de formulaires-type contenant la consigne d'examiner la « *lésée* » (et non la victime) et quelques renseignements à fournir :

- la victime a-t-elle été dépucelée ? Il s'agit de s'assurer de l'existence ou non d'une pénétration sexuelle, sans toutefois préciser l'endroit de la pénétration ni le moyen utilisé. La question vise implicitement la pénétration vaginale par le pénis de l'homme qui était seule constitutive de viol, avant la réforme.
- La personne concernée est-elle habituée à la pratique du sexe avec, le cas échéant la mention de la date du dernier rapport sexuel. Le certificat de virginité constitue en jurisprudence, une présomption de non consentement.
- La victime a-t-elle subi ou non une sodomie : question indépendante de la question demandant de préciser si la victime a subi un viol ou pas, alors que la sodomie est aujourd'hui intégrée dans le viol.
- Les procès-verbaux des réquisitions médicales rédigés par les unités spécialisées ne mentionnent pas l'établissement d'un examen psychologique.
- Les procès-verbaux des audiences et des confrontations complémentaires sont rédigés en violation flagrante des dispositions des deux articles 28 et 29 de la loi organique n° 58. Il n'existe aucun contrôle de la part du tribunal, des procédures en usage pendant l'audience et la confrontation. Les juges d'instruction refusent d'appliquer la règle selon laquelle « *L'enfant victime d'infractions sexuelles ne peut être auditionné plus d'une fois* ».
- Le certificat médical initial n'est valable que s'il est délivré par un médecin de la santé publique et rendu sur ordre du juge d'instruction.

Les jugements rendus

Les condamnations comme les jugements de non-lieu s'appuient sur l'existence ou non de preuves et non pour d'autre motifs tels que la nullité des poursuites judiciaires pour violation de procédures essentielles ou pour atteinte aux droits de la défense ou pour défaut de compétence.

[29] Jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance de Tunis, du 07-05- 2018 ; jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance de Kairouan n° 3097, du 12-4-2019 ; jugement en premier ressort, rendu par la chambre pénale de Kairouan n° 3046, du 20-11-2019.

Pour ce qui est des condamnations, ils se fondent sur l'existence de preuves irréfutables telles que le certificat médical initial prouvant les traces de violence et de résistance, ou un test prouvant la grossesse par le fait de l'agresseur, ou les aveux du prévenu qui concordent avec les déclarations de la victime.

Quant aux jugements de non-lieu, ils se fondent sur le caractère vague et abstrait des déclarations de la plaignante, non étayées par des preuves matérielles ; sur les dénégations de l'accusé ou encore l'absence, dans le dossier d'instruction, d'éléments probants tel que l'examen médical.

1.1.4. Les preuves du crime de viol

L'élément matériel du crime de viol

On peut constater deux méthodes d'interprétation de l'article 227 (nouveau) par les magistrats.

- La méthode la plus courante est l'application des dispositions de l'article 227 ancien et des notions qu'il utilisait pour définir le viol, tels que « muwaqa'at untha » (acte sexuel commis sur une femme), « al wat'i bil maken attabi'i » (la pénétration dans l'endroit naturel) « al-ilaj bil 'oudhou a-dhakari » (pénétration par l'organe mâle), « al-ghaçb » (la contrainte), « al jimaa '» (la pénétration sexuelle). Citons un exemple : l'affaire du viol d'une fille de 15 ans. Elle connait l'agresseur depuis environ deux ans sur les réseaux sociaux. Leurs relations se sont consolidées et sont devenues des relations amoureuses. Elle a eu des rapports sexuels avec lui à plusieurs reprises. Jusqu'au jour où le père de la fille a porté plainte pour viol. Dans le procès-verbal, cette dernière a confirmé avoir eu des rapports sexuels avec l'agresseur à plusieurs reprises sans violence ni contrainte. L'accusé de son côté a confirmé avoir eu des rapports sexuels avec la victime avec pénétration totale plusieurs fois et avec son consentement. L'accusé a été traduit en justice sur la base de l'article 227 nouveau[30]. Le tribunal, après avoir rappelé les dispositions de cet article, a utilisé la terminologie de l'article 227 ancien et de l'ancienne jurisprudence, considérant que « l'acte sexuel avec violence est un crime de type particulier appelant une peine sévère. Il n'est pas avéré uniquement en cas de sodomie, mais peut advenir par pénétration dans l'endroit naturel »[31]. Et de préciser que le viol « est un acte sexuel commis en connaissance de cause sur une personne de sexe masculin ou féminin sans son consentement »[32].

Dans d'autres jugements, le tribunal ignore tout simplement la définition du viol selon l'article 227 nouveau. La preuve matérielle du viol est établie par référence à la jurisprudence antérieure à la loi n°58. Outre le non-consentement, lors de « *l'acte sexuel qui est un rapport sexuel entre un homme et une femme dans lequel il y a pénétration par le sexe de l'homme dans l'organe génital de la femme, et qui est conditionné par la pénétration de la femme par devant. Mais la pénétration anale n'est pas considérée comme muwaqa'a (acte sexuel). Cette pénétration pouvant être totale ou partielle* ».

[30] Jugement rendu par le tribunal de première instance du Kef, chambre n° 7824, du 3-7-2019.

[31] Jugement rendu par le tribunal de première instance du Kef, chambre pénale n° 7809, du 26-6-2019, jugement rendu par le tribunal de première instance de Tunis, 2e chambre pénale n° 405579-18, du 4-1-2019, jugement rendu par le tribunal de première instance du Kef, chambre n° 7824, du 3-7-2019.

[32] Jugement rendu par le tribunal de première instance du Kef, chambre n° 7824, du 3-7-2019.

Le jugement cite une décision des chambres réunies de l'année 1969[33]. De même, la Chambre pénale de Kairouan dans un autre jugement[34] considère que la preuve du crime de viol « *se fonde sur un acte physique, le coït (soit une pénétration vaginale totale entre un homme et une femme), accompli de manière illégale* ». Il en est de même de l'application de l'article 227 bis où les juges se réfèrent à l'article, dans sa formulation abrogée : Un jugement cite l'ancien article 227 bis à savoir « *l'acte sexuel sans violence commis sur une personne de sexe féminin âgée de moins de quinze ans* »[35].

- L'autre méthode consiste en une interprétation de l'article 227 nouveau, en harmonie relative avec l'intention du législateur et l'esprit de la loi n°58. Certains jugements soulignent ainsi que la définition du viol par l'article 227 nouveau englobe « *toutes les pratiques ou actes entraînant une pénétration sexuelle, quelle que soit sa nature et le moyen matériel ou moral utilisé, commis sur une personne de sexe féminin ou masculin sans son consentement.*»[36]. Pour plus de précision, la pénétration sexuelle en question est celle « *qui affecte le corps de la personne lésée, quel qu'en soit le sexe, et ce dans des endroits sensibles du corps tels que le vagin, l'anus, la bouche, considérés comme autant d'orifices naturels dans le corps de tout être humain* »[37].

- Le viol considéré comme crime d'honneur. Certains jugements, considérant que le crime de viol est un acte intentionnel, estiment que « *l'intention est établie dès lors que le comportement criminel porte atteinte à l'honneur de la victime* »[38]. Ce type d'argument constitue une violation de l'esprit de la loi et de la lettre de la loi qui qualifie le viol de violence et d'atteinte à l'intégrité physique et morale des personnes.

- Le déni du viol conjugal. Une décision considère que: « *l'accusé est conscient qu'il porte atteinte à la pudeur d'une fille en dehors de la légalité, car la personne de sexe féminin visée par l'article 227 nouveau désigne toute femme qui n'a aucun lien légal avec l'agresseur* »[39]. Une autre que: « le viol est un rapport illégal entre un homme et une femme… On entend par illégalité un rapport illégitime du point de vue de la loi. Si le rapport sexuel ou le coït entre l'homme et la femme est légal, l'élément matériel du crime de viol n'est plus établi, comme dans le cas du mariage qui reconnaît à l'époux le droit au rapport sexuel et oblige la femme à l'accepter »[40]. Cette définition est aux antipodes des énoncés de l'article 227 nouveau et de la loi organique n° 58 et qui criminalise le viol conjugal de manière indirecte lorsqu'elle souligne, en son article 2 qui définit les violences sexuelles et les interdit « *quelle que soit la relation de l'auteur avec la victime* ». L'énoncé est absolu et n'exclut aucun type de relation entre la victime et l'agresseur.

[33] Jugement rendu par le tribunal de première instance de Siliana, chambre pénale n° 2019/291 du 22-4-2019.
[34] Jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance de Kairouan n° 3097, du 12-4-2019.
[35] Jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance de Kairouan n° 3097, du 12-4-2019.
[36] Jugement rendu par le tribunal de première instance du Kef, chambre pénale n° 7854, du 2-10-2019, jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance du Kef n° 7855, du 2-10-2019, jugement rendu par le tribunal de première instance du Kef, chambre pénale n° 7862, du 23-4-10-2019.
[37] Jugement rendu par le tribunal de première instance du Kef, chambre pénale pour enfants n° 592, du 19-6-2019.
[38] Jugement rendu par le tribunal de première instance de Siliana, chambre pénale n° 2019/291 du 22-4-2019
[39] Jugement rendu par le tribunal de première instance de Siliana, chambre pénale n° 2019/291, du 22-4-2019.
[40] Jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance de Kairouan n° 3097, du 12-4-2019.

Le viol considéré comme un attentat à la pudeur

Certains jugements, tout en se référant à l'article 227 nouveau, qualifient le viol d'attentat à la pudeur[41]. Il s'agit d'abord d'un amalgame entre deux infractions, le crime de viol et l'attentat à la pudeur incriminé dans l'article 228. En deuxième lieu, cette qualification est une euphémisation du viol. La notion d'attentat à la pudeur s'est rétrécie et ne comprend plus les actes de pénétration. La pénétration anale est désormais qualifiée de viol et non d'attentat à la pudeur, tout comme la fellation. Aujourd'hui les attentats à la pudeur ne comprennent plus que les attouchements sexuels.

Certains jugements distinguent cependant entre les deux crimes « *C'est la pénétration dans un rapport sexuel non consenti qui constitue la preuve matérielle du viol, alors que l'attentat à la pudeur concerne des pratiques sexuelles autres que la pénétration* »[42].

Cette pénétration peut se faire ainsi : « *La loi tunisienne n'exige pas l'existence d'un moyen précis utilisé dans l'acte de pénétration. Tout moyen utilisé, sexe de l'homme, main, doigts ou n'importe quel autre moyen visant à assouvir l'objectif de l'agresseur tombe dans la catégorie du viol, la loi tunisienne ayant opté pour une définition extensive de la notion de viol et des moyens utilisés pour la pénétration* »[43].

Le non-consentement suppose une contrainte morale ou matérielle

Selon un jugement, le non-consentement est attesté lorsqu'une contrainte matérielle et morale est exercée sur la victime[44] : « *le non consentement ou la contrainte signifient le refus du rapport sexuel par la victime. La contrainte peut être matérielle ou morale, elle advient lorsque la victime est inconsciente en raison d'une carence mentale ou de son jeune âge : elle constitue dans ce cas une preuve de non-consentement, même si la victime a accompagné l'accusé volontairement et s'est donnée à lui* »[45].

L'article 227 nouveau a renoncé au terme pression ghasb (force, violence) qui suppose l'utilisation de moyens de contrainte, surtout matériels, et a utilisé l'expression « *sans consentement* ». La chambre pénale de Kairouan[46] définit la contrainte matérielle comme étant « *les actes de violence sur le corps de la femme visant à annihiler la résistance opposée à l'acte criminel. En principe, elle prend la forme d'un acte coercitif, quel qu'il soit, destiné à annihiler ou à affaiblir la capacité de résistance de la victime. C'est pour cette raison qu'il est considéré comme une contrainte matérielle : tenir les membres de la femme susceptibles d'être utilisés pour résister, la ligoter... Cette contrainte peut être le fait d'une autre personne aidant le criminel. La victime peut être en bas âge ou de constitution faible ou atteinte d'une maladie physique ou psychique, une violence minime suffisant dans ce cas à annihiler sa résistance. Quant à la contrainte morale, elle se caractérise par la non-utilisation de la*

[41] Jugement rendu par le tribunal de première instance du Kef, chambre pénale n° 7862, du 23-10-2019, jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance du Kef, affaire n° 7855, du 2-10-2019, jugement rendu par le tribunal de première instance du Kef, chambre pénale n° 7809, du 26-6-2019, jugement rendu par le tribunal de première instance du Kef, chambre pénale n° 7824, du 3-7-2019.

[42] Jugement rendu par le tribunal de première instance du Kef, chambre pénale n° 7854, du 2-10-2019, jugement rendu par le tribunal de première instance du Kef, chambre pénale n° 7809, du 26-6-2019.

[43] Jugement rendu par le tribunal de première instance du Kef, chambre pénale pour enfants n° 592, du 19-6-2019.

[44] Jugement rendu par la chambre pénale du tribunal de première instance de Kairouan n° 3097, du 12-4-2019.

[45] Jugement rendu par le tribunal de première instance de Siliana, chambre pénale n° 2019/291, du 22-4-2019.

[46] Jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance de Kairouan n° 3097, du 12-4-2019.

force matérielle, mais le résultat est le même dans les deux cas : le non consentement de la femme qui se soumet au criminel, sous une pression morale et une grande peur. La contrainte morale c'est la menace d'une agression immédiate de la part du criminel, si la victime refuse la relation sexuelle. Ce qui importe ici c'est l'effet de la menace sur la volonté de la victime et dont l'examen incombe au tribunal. Que la menace vise la femme ou son argent, ou un être qui lui est cher, comme la menace de tuer ses enfants ou un de ses proches, le fait est le même. Il en va de même si l'objet de la menace est un acte criminel ou un acte légitime en soi, comme de menacer une femme de dénoncer une infraction qu'elle avait commise, si elle refuse la relation sexuelle ».

La contrainte morale relève chez les juges d'une conception étroite car fondée sur la menace d'une agression immédiate. Or elle peut exister en dehors de toute menace.

Il n'y a pas de viol en cas d'absence de violence et de menace de la part de l'agresseur, même si la victime est âgée de moins de 16 ans

La définition du viol est conditionnée par le non consentement de la victime lors de la pénétration sexuelle, érigée en présomption absolue de non consentement, si l'âge de la victime est inférieur à 16 ans.

La plupart des jugements rendus ne recherchent pas, conforment à l'article 227 nouveau, l'existence ou non du consentement, dans les cas où la victime a moins de 16 ans. A l'exception faite de la chambre pénale de Kairouan dans l'un de ses jugements[47], les autres considèrent que la victime était incapable de discerner les conséquences de ses actes et d'évaluer leur gravité[48], en raison de son jeune âge attesté par son certificat de naissance.

La chambre pénale de Kairouan[49], dans une affaire de viol d'une enfant de moins de 15 ans a quant à elle estimé qu': « *il faut que l'acte sexuel soit commis sous la contrainte et la menace pour que soient réunis les éléments du crime de viol. Pour que ce crime soit établi, il faut que l'acte sexuel se fasse sous la contrainte violente et la menace ». Ainsi, outre le déni de la présomption absolue de l'absence de consentement énoncée dans l'article 227 paragraphe 2, le tribunal demeure attaché à la philosophie de l'ancienne loi, qui déduit le consentement de l'absence de violence ou d'usage de la force*[50].

Il n'existe pas de non-consentement sans résistance de la part de la victime

Le non-consentement est conditionné, dans certains jugements, par la résistance de la victime au viol subi. Et ce, même lorsque l'âge de la victime est inférieur à 15 ans[51]. Un tribunal considère dans l'un de ses jugements que la menace qui est une circonstance aggravante dans l'acte de viol, suppose de toute évidence que la victime a résisté à la volonté criminelle tout au long de l'acte[52]. Cette

[47] Jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance de Kairouan n° 3097, du 12-4-2019.
[48] Jugement rendu par le tribunal de première instance du Kef, chambre pénale n° 7854, du 12-4-2019.
[49] Jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance de Kairouan n° 3097, du 12-4-2019.
[50] Voir à cet effet l'article de Monia Kari, le nouveau concernant le crime de viol, p.28, in Les jugements pénaux dans la Loi organique n° 58 de l'année 2017, relatif à l'élimination de la violence à l'égard des femmes, sous la direction de la professeure Rachida Jlassi, Tunis 2019.
[51] Jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance de Kairouan n° 3097, du 12-4-2019.
[52] Jugement en premier ressort, rendu par la chambre pénale du Kef n° 7809, du 26-6-2019.

analyse est irrecevable car elle sous-estime la violence morale. Elle ne prend pas en compte l'état de sidération : le viol et les circonstances de sa perpétration paralysent la victime et l'empêchent de résister. Il s'agit pour le moins d'un manque de formation en matière de violence, de ses effets psychiques et physiques durant comme après l'acte. Il est aujourd'hui établi que la plupart des viols se font sans usage de violences physiques car la victime est sidérée, cette sidération due à l'effroi l'empêche de se défendre contre l'agression, de crier, de se débattre. Le viol entraîne aussi une dissociation qui fait que la victime quitte en quelque sorte son corps et se voit violer, comme s'il ne s'agissait pas de son propre corps. C'est un mécanisme de défense du cerveau qui disjoncte et coupe la victime de ses émotions. La violence morale est tout simplement la peur et l'effroi qui s'emparent de la victime et provoquent cette anesthésie mentale et corporelle. Elle n'est pas lier à la menace qui peut ne pas exister. Ces réactions de sidération et de dissociation sont dues au stress immense causé par l'agression pouvant conduire à un arrêt des fonctions vitales et dont le cerveau va protéger la victime en la disjonctant de ses émotions, provoquant une sorte d'amnésie.

Le handicap mental annule le consentement de la victime

Dans l'un de ses jugements, Le tribunal considère que le handicap mental de la victime pèse sur sa capacité de résistance et annule tout consentement. « *Le handicap mental de la victime est une insuffisance permanente et une diminution des capacités et des aptitudes mentales qui empêchent la victime de résister à l'agresseur lors de son viol ou de l'en dissuader. Le handicap mental est considéré comme une preuve de non consentement, parce qu'il enlève à la victime sa capacité de discernement. Le discernement et la réflexion chez elle sont perturbés. Ce qui altère sa volonté et invalide son consentement. (…) Le handicap mental de la victime – attesté par la carte de handicapé - la met dans un état de diminution qui l'empêche de résister à n'importe quelle agression et la transforme en proie facile. L'accusé le savait puisqu'il est son voisin* »[53]. Et le tribunal de conclure que : « *l'état de handicap mental est suffisant pour établir l'absence de consentement* »[54].

Si l'on ne peut qu'adhérer à cette décision, considérer que le handicap mental à lui seul suffit pour annuler le consentement de la victime comporte un certain risque pour la vie sexuelle des personnes handicapées mentales. Il tend à la nier en enlevant à ces personnes toute capacité de discernement. Ce qui conduit les éventuels partenaires à ne pas se risquer à des relations sexuelles avec elles, par peur de la sanction. S'il est vrai que les agresseurs profitent sexuellement des victimes qui souffrent d'un handicap mental cependant, la seule carte de handicapé ne devrait pas suffire à prouver le non consentement en justice. L'handicap doit être évalué au cas par cas par les juges à l'aide d'expertises médicales et psychiatriques. Les handicapés bénéficient comme tous les êtres humains de leurs droits sexuels et les en priver en considérant qu'elles ne peuvent consentir et que cette absence de consentement bénéficie d'une présomption irréfragable est aussi une atteinte à leurs droits sexuels . Une présomption simple est seule à même de leur accorder le droit à une vie sexuelle, sauf preuve contraire et étayée d'un consentement libre et éclairé.

[53] Jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance du Kef n° 7862, du 23-10-2019.
[54] Jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance du Kef n° 7862, du 23-10-2019.

Le consentement est prouvé par l'existence d'une relation sentimentale entre les protagonistes, l'habitude de la pratique sexuelle chez la victime ou de l'inexistence de violence physiques et de ses traces, attesté par l'examen médical

On lit dans l'un des jugements[55] : « *le présent dossier ne contient pas ce qui prouve le non-consentement de la victime, surtout qu'elle a avoué pendant l'interrogatoire et après enquête l'existence d'une relation sentimentale entre eux. Elle l'a accompagné volontairement dans une promenade. Le rapport sexuel a eu lieu avec le consentement de la victime, en raison de la relation sentimentale et de la fréquence des rapports sexuels entre eux. Ce qui prouve que la victime est habituée à ce genre de rapports, sans parler de l'examen médical qui n'a pas démontré l'existence de traces de violence susceptibles d'établir le non-consentement. Le certificat médical initial a prouvé qu'elle est habituée aux pratiques sexuelles* ». Le juge d'instruction a considéré, à son tour, dans son ordonnance de clôture de l' instruction [56] (sur une'affaire de viol d'une personne de sexe féminin âgée de plus de 16 ans et moins de 18 ans, sans son consentement, avec usage de menace), que « *bien qu'il ait été prouvé, sur la base des déclarations de « la personne lésée » et de l'aveu spontané et constant de l'accusé, l'existence d'un rapport sexuel total entre les deux, plus d'une fois, les allégations de « la lésée », prétendant que sa soumission au rapport sexuel était due aux menaces du suspect de publier les photos de nu qu'elle lui avaient envoyées, restent dépourvues de toute preuve… La relation amoureuse continue pendant des années est prouvée ainsi que les rapports sexuels répétitifs entre eux. Ce qui invalide de façon absolue le crime indiqué dans le texte du renvoi devant le tribunal* ».

Des relations sexuelles régulières avec l'inculpé ne doivent en aucune manière être exclusives de viol. Le consentement doit être présent à chaque acte sexuel, sinon il s'agit d'un viol. Les antécédents sexuels de la victime, le fait qu'elle ne soit pas vierge ne doivent en aucun cas être pris en compte, ce que recommandent certaines Conventions internationales dont 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 dite Convention d'Istanbul et à la quelle la Tunisie est en voie d'adhérer. Prendre les antécédents sexuels de la victime come preuve ou début de preuve du consentement c'est inverser la culpabilité sur les victimes et les condamner elles plutôt que les coupables. C'est aussi présumer, à partir du moment où les femmes usent leur droit à la liberté sexuelle, qu'elles sont définitivement présumées consentantes, au grand bonheur des prédateurs sexuels assurés ainsi de l'impunité.

Dans un jugement relatif à une affaire de viol d'une fille de moins de 15 ans, le tribunal a conclu à l'existence de consentement pour absence de violences physiques[57], ce qui est ouvertement contraire à l'article 227 du Code pénal qui pose une présomption irréfragable de non consentement en dessous de l'âge de 16 ans.

[55] jugement en premier ressort, rendu par la chambre pénale du Kef n° 7809, du 26-6-2019
[56] Bureau d'enquête n° 3 près le tribunal de première instance du Kef, affaire n° 3-26927
[57] Jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance de Kairouan n° 3097, du 12-4-2019.

La menace n'exclue pas le consentement de la victime en cas d'existence d'une relation sentimentale ou de non usage d'une arme

Le juge d'instruction estime, dans une ordonnance de clôture de l'instruction[58], que la menace de publier des photos de la victime nue et le chantage avéré n'entrent pas dans le cadre de la menace et n'excluent pas le consentement de la victime. La seule menace qui annule le consentement, et qui constituerait une circonstance aggravante, est l'usage d'une arme. Le juge aurait pu au moins établir la contrainte morale qui invalide le consentement de la victime, comme c'est le cas dans le jugement n° 7809[59] concernant une affaire de viol d'une personne de sexe féminin, par la menace de publier une séquence vidéo enregistrée en cachette par l'un des accusés. Ce jugement considère que la menace est une forme de contrainte morale qui invalide le consentement dans le cas de viol.

Mais ce juge d'instruction a estimé que la menace n'est établie que si elle est suffisamment sérieuse, comme de mettre en péril la vie même de la victime. C'est une définition bien étroite de la menace et de la gravité des impacts de la publication de ces images sur la victime et son entourage lesquels annihilent tout consentement libre et éclairé à l'acte sexuel.

L'élément moral du crime de viol

La majorité des jugements rendus abordent l'élément moral conformément aux textes, mais certains jugements y dérogent :

La connaissance de l'âge de la victime : l'existence de l'élément matériel du crime de viol ne suffit pas pour l'établir. Encore faut-il ajouter l'élément moral, soit l'intention et la volonté délibérées de commettre l'infraction de la part de l'agresseur. Dans tous les jugements, le tribunal vérifie l'existence de cet élément et le déduit des moyens utilisés, des circonstances du déroulement du crime et de l'intention de l'accusé[60]. La question demeure de savoir si l'intention criminelle se déduit ou non de la connaissance de l'âge de la victime par l'agresseur ? Du point de vue juridique, l'ignorance par l'accusé de l'âge réel de la victime n'a aucun effet sur l'existence du crime. L'accusé est supposé connaître l'âge réel de la victime ou est en situation de le savoir, sauf à vouloir minimiser la responsabilité de l'agresseur afin de lui permettre d'échapper à la sanction. Un tribunal a considéré[61] que la visée criminelle se fonde sur la préméditation de l'acte sexuel sur une mineure en pleine connaissance de son âge au moment des faits. Pourtant, l'article 227 ne l'exige pas, et la connaissance ou non de l'âge de la victime n'intervient pas dans la validation du crime.

Faire de la connaissance de l'âge de la victime l'élément constitutif de la préméditation du viol est ainsi contraire à l'article 227.

[58] Décision de clôture de l'enquête, rendue par le troisième bureau d'enquête de Kairouan, tribunal de première instance du Kef, affaire n° 26927-3.
[59] Jugement en premier ressort, rendu par la chambre pénale du Kef n° 7809, du 26-6-2019.
[60] Jugement en premier ressort, 2e chambre pénale près le tribunal de première instance de Tunis n° 18-40579, du 4-1-2019.
[61] Jugement rendu par le tribunal de première instance du Kef, chambre pénale, affaire n° 7854, du 2-10-2019.

Les moyens utilisés pour prouver le crime de viol

Les déclarations de la victime ne sont pas considérées comme un témoignage probant ; la dénégation de l'accusé prime parfois sur ces déclarations en l'absence d'autres preuves les étayant.

Pourtant, dénoncer une violence sexuelle avec toutes les retombées sociales sur la victime devraient amener à donner plus de crédibilité à sa parole, d'autant que les accusations mensongères sont rares.

- La non prise en compte des examens psychiques quand ils existent. Dans l'une des ordonnances de clôture de l'instruction de la Chambre d'accusation, il n'est pas fait mention dans les attendus juridiques de l'examen médical et psychique ni de leur teneur ; et il n'en est pas tenu compte dans l'ordonnance de renvoi. [62]
- Le certificat médical constatant des violences physiques. Le certificat médical initial, qui rapporte le diagnostic du médecin sur l'existence de traces de violence consistant, en l'occurrence en des hématomes et bleus au niveau de la cavité oculaire, est jugé insuffisant pour établir la violence tant qu'il n'est pas corroboré par d'autres preuves. Le certificat médical constate les traces de violence sur le corps de la victime, mais les juges considèrent qu'on ne saurait les imputer ipso facto à l'agresseur présumé. Le certificat est, par définition technique, descriptif, et est établi par le médecin de la santé publique qui s'appuie sur les déclarations de la victime et sur le diagnostic clinique. Les traces de violence doivent ainsi apparaître au niveau des organes génitaux pour constituer des preuves du viol.
- Sont probants
- Les aveux des accusés concordant avec les déclarations de la victime.
- Les déclarations constantes de la victime lors des audiences et de l'enquête et qui doivent être étayées par les aveux de l'accusé.
- Les analyses biologiques (traces de sperme identifiés comme ceux de l'agresseur.
- Les objets confisqués consistant en des enregistrements audios ou visuels dénonçant les agresseurs.
- L'acte de naissance de la victime prouvant son âge.

La qualification des faits

- La requalification de l'acte de viol en acte sexuel consenti et l'application de l'article 227 bis. Dans l'un des jugements[63], le prévenu est déféré devant le tribunal pénal du Kef par la chambre d'accusation, pour crime de viol selon l'article 227, avec usage de menace et pour attentat à la pudeur avec violence. Mais la Chambre pénale a d'abord éliminé la qualification de viol et requalifié les actes comme relevant de l'article 227 bis aux motifs suivants : « *le législateur a élevé la peine du viol à l'emprisonnement à vie lorsque le crime est commis avec usage de la menace, ce qui suppose de toute évidence l'opposition de la victime à la volonté criminelle de l'agresseur et sa résistance tout*

[62] Ordonnance de la Chambre d'accusation près la Cour d'appel de Nabeul du 7-11-2019, où il n'est pas fait mention de l'examen médical et psychologique…

[63] Jugement rendu par la chambre pénale du Kef n° 7809 du 26-6-2019.

au long de l'acte criminel ». Le tribunal n'a pas conclu à l'absence de consentement à partir des déclarations de la victime qui a affirmé avoir été menacée par l'accusé de publication des images du premier viol si elle ne cède pas une seconde fois. Et ce, malgré que le téléphone mobile de l'agresseur contenait l'enregistrement du viol. Le tribunal a refusé d'établir le non-consentement en arguant de l'aveu par la victime de l'existence d'une relation sentimentale avec le prévenu qu'elle a accompagné dans une promenade. En outre, le tribunal a considéré que la résistance présumée de la plaignante se réduit à de vagues déclarations abstraites face à l'affirmation par le prévenu que le rapport était consenti.

- Ces conclusions sont fondées en premier lieu sur l'existence d'une relation sentimentale antérieure entre l'agresseur et la victime pour nier l'existence du crime de viol alors que la réalité prouve que l'acte de viol se produit dans la majorité des cas entre des personnes ayant une liaison intime. En second lieu, le refus de prêter foi aux déclarations des victimes qui sont sommées d'apporter la preuve de la résistance.
- Outre le manquement à la protection des victimes, ce type de jugement constitue une violation de la loi n°58 qui vise à lutter contre la violence quelle que soit la relation de l'agresseur avec la victime.
- On retrouve la même démarche dans l'ordonnance de clôture de l'instruction rendue par un juge d'instruction[64] qui a conclu à l'existence de consentement – et donc à l'inexistence du viol - à partir du constat d'une relation amoureuse et de relations sexuelles passées entre le prévenu et sa victime : « la preuve d'une relation amoureuse entre les deux protagonistes pendant des années et celle de rapports sexuels répétés invalident de manière absolue l'ordonnance de renvoi avec ses deux volets, le principal et l'aggravant », à savoir le viol et ses circonstances aggravantes.
- L'application de l'article 227 bis en raison de l'absence de violence invalidant le consentement de la victime âgée de moins de 15 ans. Il s'agit ici de l'application de l'article 227 bis ancien[65]. Déjà, le texte du renvoi par la chambre d'accusation contient lui-même une violation flagrante de la loi, c'est-à-dire des deux articles 227 et 227 bis nouveaux, puisque l'accusé a été déféré pour acte sexuel commis sur une personne de sexe féminin, âgée de moins de 15 ans, sans violence, selon l'article 227 bis.
- Les faits remontent à la plainte déposée par une femme contre son mari pour adultère attesté par les photos d'un acte sexuel commis sur une fille âgée de moins de 15 ans. Après les enquêtes de la police judiciaire, puis le renvoi du procès-verbal à l'instruction, qui à son tour a ordonné l'ouverture d'une enquête (les actes objet de l'enquête confiée au juge d'instruction ne sont pas précisés dans le texte du jugement) le tribunal a considéré que les actes commis, objet du renvoi de la part de la chambre d'accusation, sont avérés et que le prévenu a délibérément commis l'acte sexuel avec la fille Sihem (qui n'avait pas encore atteint les 15 ans au moment des faits) avec son consentement. Le tribunal rappelle l'article 227 bis nouveau consacré par la loi organique n° 58. Le crime de viol a cependant été écarté en l'absence de violence invalidant le consentement. Le jugement, qui a pourtant rappelé les paragraphes 1 et 2 de l'article 227, a tout simplement passé sous silence la présomption absolue de non consentement quand la victime est âgée de moins de 16 ans.

[64] Ordonnance de clôture de l'instruction rendue par le troisième bureau d'instruction près le tribunal de première instance du Kef, affaire n° 3-26373.
[65] Jugement rendu par la chambre pénale au tribunal de première instance de Kairouan n° 3097, du 12-4-2019.

- Outre cette violation flagrante de la loi qui pose une présomption absolue de non consentement quand l'âge de la victime est inférieur à 16 ans, on constate une propension, déjà sensible avant la réforme introduite par la loi n°58, de requalifier les faits de viols en acte consenti par application de l'article 227 bis. Pour éviter les peines élevées du viol, les juges recourent à cet article. Il leur est d'autant plus facile de le faire que le viol n'est en général retenu que lorsque des traces de violences physiques sont établies sur les parties génitales des victimes. Les actes sans ces violences physiques sont quasi automatiquement requalifiés en actes consentis. L'article 227 bis après sa réforme ayant aboli le mariage avec la victime n'a pas résolu tous les problèmes. Il est nécessaire de le revoir et idéalement de l'abroger. Le Code pénal n'a pas à réprimer les relations sexuelles consenties. Au-delà de 16 ans où il n'y a pas de consentement possible à un acte sexuel, il faudra rechercher dans tous les autres cas s'il y a ou non consentement.

La qualification du viol (par pénétration anale) comme attentat à la pudeur et application de l'article 228 du CP

La Chambre d'accusation a procédé au renvoi devant le tribunal le 23-1-2019 d'un prévenu, pour viol d'une fille âgée de plus de 16 ans, en utilisant la menace, la ruse, et attentat à la pudeur sur un enfant avec violence. Les faits consistent en un crime de viol commis sur une enfant âgée de plus de 16 ans en la menaçant de publier un enregistrement du viol. Au lieu de juger le prévenu pour viol, il a été jugé pour deux crimes : acte sexuel commis sur un enfant âgé entre 16 et 18 ans, avec son consentement sur la base de l'article 227 bis, et attentat à la pudeur sur la base de l'article 228. Le tribunal a conclu à l'existence de consentement pour la pénétration vaginale et de non-consentement pour la pénétration anale. Le jugement n° 7809 a considéré que « le crime d'acte sexuel avec violence (ghasb) commis sur une personne de sexe féminin par la contrainte est un crime d'un genre particulier qui n'est pas établi par la sodomisation mais seulement si l'acte est accompli à l'endroit naturel et par pénétration. Le viol est un acte sexuel commis sur une personne de sexe féminin sans son consentement, en connaissance de cause, conformément aux dispositions de l'article 227 nouveau ». Il s'agit là d'une décision qui contredit la lettre de l'article 227 nouveau. Le tribunal a considéré la pénétration anale sans consentement de la victime comme étant un attentat à la pudeur en application de l'article 228 nouveau. Sur cette base, la pénétration anale n'a pas été qualifiée de viol, mais d'attentat à la pudeur. Le tribunal rappelle à cet effet une décision de cassation rendue le 7 février 1969 pour définir l'infraction et qui considère la pénétration intentionnelle totale dans l'anus de la fille comme un attentat à la pudeur. « Elle implique obligatoirement le non-consentement » qui est le résultat d'une contrainte physique ou morale et ne requiert pas la force comme indiqué dans l'ordonnance de renvoi. Cette agression se fait sans consentement mais aussi sans l'usage de moyens violents. Pour ces juges, on ne peut consentir à une pénétration anale, acte réprouvé par la morale. En revanche, les femmes ne peuvent, sauf preuve de violences physiques, que consentir à la pénétration vaginale par le pénis de l'homme. Encore une fois les juges considèrent que les femmes ont été crées pour assouvir les hommes et ne peuvent que consentir à l'acte sexuel de type pénétration vaginale, quant à la sodomie, elle n'entre pas dans ce cadre, car réprouvée par la morale et la religion.

Du crime d'inceste à l'atteinte à la pudeur

Le législateur a défini le crime d'inceste comme étant le viol d'un enfant par des personnes (énumérées dans le texte) ayant un lien de parenté y compris par alliance avec la victime (comme le beau-père). L'inceste est nommé comme circonstance aggravante du viol Il est aussi une circonstance aggravante de l'attentat à la pudeur, mais sans le nommer. Un cas de ce type s'est présenté devant la 2e chambre pénale de Tunis[66], consistant dans le viol d'une fille de 11 ans par son beau-père par pénétration anale avec usage de violence et menace d'une arme. Ce dernier a été renvoyé devant le tribunal par la Chambre d'accusation et jugé pour attentat à la pudeur selon l'article 228 ancien, bien que les actes commis se soient produits après l'entrée en vigueur de la loi organique. Le tribunal définit ainsi l'attentat à la pudeur selon l'article 228 ancien en continuant à lui intégrer la pénétration anale. L'agresseur a été condamné (sans citation du texte juridique), à l'emprisonnement à vie en raison des circonstances aggravantes que sont l'utilisation de la violence et de la menace d'une arme.

Le déni du viol conjugal

La Chambre d'accusation de la Cour d'appel de Tunis a procédé au renvoi en justice d'un prévenu[67] pour acte sexuel commis avec violence sur une personne de sexe féminin en application des dispositions de l'article 227 nouveau. A la lecture de l'ordonnance de renvoi, il appert que la chambre d'accusation n'a pas respecté les dispositions de l'article 227 nouveau dont le contenu a changé. Elle n'explique pas pourquoi le renvoi s'est fait selon la nouvelle loi, alors que les actes commis relèvent de l'article 227 ancien, puisque le procès-verbal des enquêtes est daté du 28-1-2018, c'est-à-dire avant l'entrée en vigueur de la loi n°58, en date de février 2018.

Selon l'enquête, la victime a eu un rapport sexuel avec son mari une première fois, et après s'être endormie, ce dernier a voulu recommencer, mais elle a refusé en raison de son état de fatigue. Mère de deux enfants dont la plus jeune est âgée de deux ans, elle travaille à l'intérieur comme à l'extérieur de la maison… Le mari l'a alors giflée au visage lui causant des blessures au niveau de l'œil, avant de l'attacher mains et pieds à l'aide d'un morceau d'étoffe, de lui fermer la bouche à l'aide d'un voile, et a entrepris de la pénétrer. La victime l'a supplié de la libérer. Lorsque ses mains ont enflé et bleui, il a juste délié les mains et l'a violée quand même. La victime a porté plainte et a pu obtenir un certificat médical initial lui prescrivant six jours de repos. Un médecin légiste n'a cependant pas été désigné pour constater le viol. L'agresseur, en état de fuite, a été condamné pour violence avec exécution immédiate, et bénéficié d'un non-lieu quant à l'accusation de viol : les déclarations de la victime ont été jugées insuffisantes pour le condamner. Les faits que la victime lui a imputés ne constituent pas des preuves, en l'absence d'examen médico-légal que les juges auraient pu demander eux-mêmes. L'exigence que la victime elle-même rapporte les preuves de son agression, dans un domaine-le droit pénal- où la preuve est libre montre combien les juges sont peu enclins à mettre fin à l'impunité des violences sexuelles.

[66] Jugement rendu par la 2e chambre pénale près le tribunal de première instance de Tunis n°19-41719, du 22-11-2019.
[67] Jugement rendu par la 4e chambre pénale près le tribunal de première instance de Tunis n° 41619 du 7 mai 2019.

1.1.5. Les peines prononcées

- Les jugements objet de l'étude dénotent une méconnaissance de la question de la violence faite aux femmes, de ses graves séquelles et du rôle dévolu à la justice pour l'éliminer. Cette lacune trahit la prégnance de la culture patriarcale qui favorise l'impunité des coupables.
- Alors que l'article 227 nouveau punit de 20 ans de prison le viol simple et de la prison à vie le viol aggravé, les jugements rendus à l'encontre des violeurs, surtout les plus jeunes, sont indulgentes au regard de l'atrocité des actes commis et de leurs séquelles sur les victimes.
- Application quasi automatique des dispositions de l'article 53 du Code pénal relatives aux circonstances atténuantes accordées aux violeurs sans antécédents judiciaires, et en raison de leur situations personnelles et sociales.
- Absence d'une politique punitive claire. Dans certains cas, le jugement rendu par la même chambre contre les inculpés convaincus du crime prévu par l'article 227 bis (6 ans de prison)[68] est plus sévère que la sanction prononcée pour viol dans un cas de vulnérabilité comme circonstance aggravante (5 ans de prison)[69]. Les peines prononcées dans les cas de viol d'un ou d'une enfant de moins de 16 ans varient entre 3 ans[70], 5 ans[71], 6 ans[72] et 10 ans. Cette dernière peine a été prononcée en raison de la circonstance aggravante liée à l'état de vulnérabilité de la victime due à une carence mentale[73].
- La Chambre pénale pour enfants du Kef n° 592, du 19-6-2019 a prononcé contre un enfant de 17 ans pour le viol d'un enfant de 6 ans, au lieu de la prison à vie, à 5 ans de prison par le jeu des circonstances atténuantes, l'auteur étant un enfant, et en raison de ses conditions sociales et personnelles.
- Il est surprenant que les juges fassent jouer des circonstances atténuantes quand le législateur aggrave les peines. Cette tendance peut s'expliquer du fait que les peines sont disproportionnées, comme la prison à vie pour le viol aggravé, mais aussi en raison du fait que les agresseurs soient des enfants. Il y aurait donc nécessité de revoir les peines, mais aussi de prévoir des peines allégées quand l'agresseur est un enfant ou que la différence d'âge entre l'agresseur et la victime est minime. Il n'est en effet pas de bonne politique d'atténuer les peines en matière de viol, car cela contribue à le banaliser. Mais une meilleure politique pénale au niveau des peines prévues et la prise en considération de la différence d'âge entre la victime et l'agresseur mérite un débat que l'ATFD ne manquera pas de lancer.

1.1.6. La constitution de partie civile dans les affaires de viol

La plupart des victimes ne se portent pas partie civile, ni directement elle-même ni par leurs tuteurs, sauf dans de rares cas. D'abord, les victimes sont rarement invitées à le faire[74], alors qu'elles ignorent cette procédure et ne font pas appel à un avocat pour assurer leur défense et demander

[68] Jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance de Kairouan n° 3097 du 4-12-2019.
[69] Jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance de Kairouan n° 3046, du 20-11-2019.
[70] Jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance du Kef, affaire n° 7855, du 2-10-2019.
[71] Jugement rendu par le tribunal de première instance du Kef, chambre pénale, affaire n°7854, du 2-10-2019, jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance du Kef n° 7862, du 23-10-2019, jugement en premier ressort, rendu par la chambre pénale des enfants du Kef n° 592, du 19-6-2019, jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance de Kairouan n° 3046, du 20-11-2019.
[72] Jugement rendu par la chambre pénale près le tribunal de première instance de Kairouan n° 3097, du 4-12-2019.
[73] Jugement rendu par le tribunal de première instance de Siliana, chambre pénale n° 2019/291, du 22-4-2019.
[74] Voir à titre d'exemple le jugement rendu par la 4e chambre pénale près le tribunal de première instance de Tunis n° 41619 du 7 mai 2019.

le dédommagement des préjudices subis. Par ailleurs, le Code de protection de l'enfance interdit la constitution en partie civile contre un enfant, et lorsqu'une telle démarche est entreprise, elle est rejetée par le juge pénal[75]. Dans quatre jugements rendus, seule une demande d'indemnisation a été présentée, mais elle a été à chaque fois rejetée soit en raison d'un manque de preuve du dommage, de sa nature, de son degré[76], soit en raison de l'impossibilité de se constituer partie civile contre un enfant au sens des dispositions du Code de protection de l'enfance[77]. Deux demandes ont été retenues dans deux jugements[78]. Mais le montant arrêté par le tribunal (10.000D) ne couvre pas le préjudice moral subi par la victime souffrant de carence mentale. Selon le tribunal, « *il est indéniable que le viol objet de la condamnation a causé un préjudice moral considérable, puisque la victime a été touchée dans son honneur et son intégrité physique, entraînant chez elle un sentiment d'oppression et d'impuissance, d'autant que l'agression a donné lieu à la naissance d'un enfant illégitime qui constituera une source permanente de souffrance pour la plaignante* ».

Dans une affaire d'inceste[79], le tribunal a statué en faveur de la victime, âgée de 11 ans, en lui accordant une indemnisation de 5000 D, pour préjudice moral grave aux conséquences gravissimes sur son équilibre psychique et social. En revanche, l'indemnisation du préjudice lié à la violence matérielle a été rejetée parce que la demande n'a pas comporté d'estimation.

1.1.7. Les délais des décisions judiciaires

Les délais de règlement des affaires de viol en première instance varient entre un an et un an et demi. Bien que ce délai semble raisonnable en raison de la complexité de certaines affaires et du manque de moyens humains et matériels mis à la disposition des juges, la longueur des délais est préjudiciable aux droits, à la sécurité et au moral des victimes.

1.2. *Le harcèlement sexuel*[80]

Article 226 ter (nouveau) – « *Est puni de deux (2) ans d'emprisonnement et d'une amende de cinq (5) mille dinars celui qui commet le harcèlement sexuel. Est considéré comme harcèlement sexuel toute agression d'autrui par actes ou gestes ou paroles comportant des connotations sexuelles qui portent atteinte à sa dignité ou affectent sa pudeur, et ce, dans le but de l'amener à se soumettre aux désirs sexuels de l'agresseur ou ceux d'autrui, ou en exerçant sur lui une pression dangereuse susceptible d'affaiblir sa capacité à y résister. La peine est portée au double, si : - la victime est un enfant, - l'auteur est un ascendant ou descendant de la victime, quelqu'en soit le degré, - l'auteur a une autorité sur la victime ou abuse de l'autorité que lui confèrent ses fonctions, - l'infraction commise est facilitée par la situation de vulnérabilité apparente de la victime, ou connue par l'auteur, Le délai de prescription de l'action publique concernant l'infraction de harcèlement sexuel commise contre un enfant court à compter de sa majorité* ».

[75] jugement en premier ressort de la chambre pénale pour enfants du Kef n°592 du 19-6-2019.
[76] jugement en premier ressort, du tribunal de première instance, chambre pénale n° 2019/291 du 22-4-2019.
[77] jugement en premier ressort, rendu par la chambre pénale pour enfants du Kef n° 592 du 19-6-2019.
[78] chambre pénale du tribunal de première instance du Kef, n° 7862, du 23-10-2019, jugement rendu par la 2e Chambre du tribunal de première instance de Tunis, n° 19.41719, du 22-11-2019.
[79] jugement rendu par la 2e Chambre du tribunal de première instance n° 19.41719, du 22-11-2019.
[80] Un seul jugement a pu être recueilli.

L'exigence de la répétition de l'acte malgré la réforme

Dans un jugement rendu par le Tribunal de première instance de Tunis 1[81], composé en majorité de femmes, le tribunal a considéré que « *le crime de harcèlement sexuel est établi sur l'existence de la preuve matérielle consistant dans tout comportement de nature à gêner la victime de quelque nature qu'il soit, parole ou signe ou acte connotant des intentions sexuelles, préparant la victime à accepter ses demandes sexuelles ou celles de quelqu'un d'autre : en l'amadouant, en la séduisant ou en l'amenant à accepter par la contrainte, en exerçant des pressions sur elle pour l'obliger à consentir, avec la volonté d'imposer son autorité sur elle jusqu'à sa soumission. L'acte doit être répétitif et persistant.* »

Cet argumentaire juridique ne retient qu'une partie des dispositions de la loi organique qui a ajouté aux éléments de persistance et de répétition, le harcèlement sexuel par un seul acte constituant en une pression grave sur la victime, affaiblissant sa capacité de résister au désir sexuel de l'agresseur.

Amalgame entre le crime de harcèlement sexuel et le crime de gêne volontaire d'une femme dans un lieu public au sens de l'article 17 de la loi organique n° 58

Dans le même jugement, des actes constituant le délit de gêne d'une femme dans un lieu public (harcèlement de rue) ont été qualifiés en tant que harcèlement sexuel au sens de l'article 226 ter. Le tribunal affirme en effet qu' : « *il ressort des enquêtes que l'inculpé Abdessalem s'est volontairement adressé à la personne lésée avec des expressions susceptibles de l'outrager et comportant des allusions, comme de demander : « qui est la garce qui t'accompagne ?». Et cela, de manière répétée dans le but de la faire céder à ses désirs. Cela a blessé sa pudeur et constitue, de ce fait, une infraction de harcèlement sexuel* ». Le tribunal a laissé passer une occasion de statuer selon l'article 17 de la loi n° 58, qui demeurera lettre morte s'il n'est pas mis fin à l'amalgame entre les deux infractions.

[81] Jugement en premier ressort, rendu par la chambre pénale de Kairouan n° 3059, daté du 1-11-2019.

Recommandations

- Rendre obligatoire le droit pour les victimes de se faire représenter par un avocat dans les affaires criminelles, au même titre que les inculpés. Les droits de la victime sont mieux protégés lorsqu'elle est présente à toutes les étapes du procès, représentée par un.e défenseur.e, et se constituant partie civile si elle le désire. L'avocat joue un rôle crucial pour veiller au respect des procédures dont les manquements peuvent faire perdre des droits à la victime.
- La formation continue des juges et des agents de la police judiciaire spécialisés qui doit être suivie par les ministères concernés, d'autant que l'on a pu voir une même chambre pénale rendre deux jugements contradictoires en l'espace d'une semaine, et définir différemment le viol.
- Obligation d'entendre la victime par un psychologue, surtout lorsqu'elle est mineure ou handicapée, sur décision du tribunal à n'importe quel stade de l'affaire, si cette mesure n'a pas été prise par l'unité spécialisée.
- Les tribunaux doivent procéder à des examens psychiques et médicaux de la victime afin de s'assurer de son état psychologique et mental.
- Obligation d'entendre la victime, en état de vulnérabilité due à une carence mentale, par un psychologue, dès l'enquête de police. L'audition doit être enregistrée et le tribunal doit obligatoirement en prendre connaissance, car le statut de la victime handicapée est assimilable à celui de l'enfant.
- Rompre avec les approches moralistes et les stéréotypes procédant d'une mentalité patriarcale et masculiniste déconnectée de la réalité des affaires de violence et du contexte juridique. C'est ce que l'on a pu constater dans le jugement rendu par le Tribunal de Siliana qui a cru devoir signaler la désinvolture de la mère de la victime concernant sa fille et sa relation avec l'accusé. Le passé de la victime, sa virginité ou non, ne doit pas servir d'éléments de preuve.
- Obligation de faire parvenir à la victime sa convocation au tribunal pour lui permettre de se défendre et de se porter partie civile si elle le désire, en application de la volonté du législateur de garantir les droits de la victime y compris ses demandes de dommages-intérêts.
- Obligation d'actualiser les réquisitions médicales en cohérence avec la loi n°58.
- Obligation, pour les unités spécialisées, de procéder à un examen du prévenu par un psychiatre, expert, dans les crimes sexuels.
- Obligation d'inclure dans les résumés des jugements et des décisions les informations importantes et notamment la teneur des examens psychiques y compris l'avis du psychologue.
- Accorder l'intérêt nécessaire aux expertises psychiques et sociologiques en application de la loi n°58
- Obligation de respecter les dispositions des deux articles 28 et 29 de la loi et de mettre des moyens d'enregistrement des auditions des victimes enfants à la disposition des unités spécialisées et de la justice, ainsi que des psychologues et des travailleurs sociaux permanents.

2. Les décisions pénales rendues dans les affaires de violence dans le couple

Les statistiques officielles[82] montrent que la violence dans le couple occupe le taux de prévalence le plus élevé. Comme pour les violences sexuelles, la loi n°58 a totalement réformé les violences dans le couple, en élargissant la notion aux violences commises non seulement par le conjoint mais aussi l'ex conjoint, le fiancé ou l'ex fiancé. Elle n'en fait plus des délits privés, le retrait de la plainte de la victime n'a plus d'effet sur les poursuites, le procès et l'exécution de la peine. Les violences dans le couple qui n'étaient aggravées que pour les violences physiques minimes ont été étendues à toutes les formes de violence, toutes les violences physiques, les violences morales, économiques et sexuelles et même politiques.

23 jugements en correctionnelle ont été collectés, dont la majorité rendus par les chambres correctionnelles de Tunis, répartis entre les tribunaux de première instance de l'Ariana, Manouba, Tunis, Tunis 2, et un jugement rendu par le Tribunal de première instance de Kairouan.

Mais il ressort de la plupart des jugements examinés que c'est surtout, sinon la violence physique qui est en cause, au sens des dispositions de l'article 218 nouveau du Code pénal amendé par la loi n°58.

Certains jugements contiennent des renvois émanant du ministère public relatifs à la violence physique et à la violence morale : menace à l'aide d'une arme ou menace d'agression entraînant une sanction pénale au sens des articles 222 et 223 du CP, ou de mauvais traitement habituel du conjoint – article 224 CP- ou agression répétée sur le conjoint objet de l'article 224 bis. Mais aucune condamnation n'a été prononcée sur la base des dispositions des deux derniers articles modifiés par la loi organique n° 58, à cause de l'absence d'arguments probants de l'existence des deux infractions [83] ou de preuves des faits, l'élément de l'habitude, c'est-à-dire la répétition de l'acte dans le temps.

- Dans certains jugements, les agresseurs sont condamnés pour violence morale liée à une menace, mais au sens des articles 222 et 223 CP ancien[84].
- Des victimes maintiennent leurs déclarations selon lesquelles leurs maris les ont agressées verbalement, mais le tribunal juge ces déclarations insuffisantes et disculpe les agresseurs et n'applique pas les dispositions de l'article 224 bis en raison de l'incapacité des victimes à apporter la preuve de l'agression répétée. Aux yeux du tribunal, la violence verbale en tant que violence morale n'est avérée que si elle a lieu en public et qu'elle porte atteinte à la dignité et à la réputation de la victime. Dans ce cas de figure, les agresseurs sont convaincus de l'infraction de diffamation dont le caractère public doit être confirmé par témoins[85] : « *l'accusé s'adresse délibérément à sa femme en des termes vulgaires connotant la débauche, des mauvais propos, des paroles disgracieuses et blessantes, puisées dans le registre répréhensible du discours public, contrevenant aux bonnes mœurs,*

[82] Voir p. 25 du Rapport national sur la lutte contre la violence à l'égard de la femme une année après la parution de la loi organique n° 58 de l'année 2017.

[83] Le tribunal de première instance de Manouba, jugement correctionnel n° 18/7000, du 24-10-2018, le tribunal de première instance de Manouba, jugement correctionnel n° 18-3937, daté du 20-9-2018.

[84] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance n° 2456-2018, daté du 29-5-2018, jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance n° 32664-2018, daté du 20-8-2018, jugement correctionnel rendu par la 8e chambre correctionnelle près le tribunal de première instance de Tunis n° 25746, daté du 13-6-2018.

[85] Le tribunal de première instance de Tunis, jugement correctionnel, 8e chambre correctionnelle n° 25746, daté du 13-6-2018- le tribunal de première instance de Tunis, 6e chambre correctionnelle, jugement correctionnel n° 23847-18, du 24-5-2018 – Le tribunal de première instance de Tunis, jugement correctionnel en premier ressort, n° 11950, du 28-2-2019

aux règles de la charia et de la loi. Des propos attentatoires à la position, à l'honneur et à l'estime, avec l'intention de nuire et de diffamer »[86].

- Les mots méprisants et vulgaires utilisés par l'agresseur en public à l'endroit de son épouse, portant atteinte à sa dignité, relèvent pour les tribunaux de l'atteinte aux bonnes mœurs spécifiée par l'article 226 bis[87], s'ils sont prouvés, en raison de l'inexistence des éléments de preuve du crime au sens de l'article 224 bis. Dans l'un des jugements, il est écrit[88] : « *Ce crime repose sur trois éléments : l'élément matériel, c'est-à-dire le comportement de l'agresseur portant atteinte à l'honneur ou au respect de la victime, par toute expression agressive ou méprisante sans rapport avec un fait prouvé, et c'est ce qui distingue l'injure de la diffamation. Le deuxième élément est le caractère public : le législateur ne criminalise pas l'injure tant qu'elle ne comporte pas des propos blessants et humiliants touchant à la considération, à la position sociale de la victime, devant témoins, que la victime soit présente ou pas. L'important est que ce comportement la rabaisse aux yeux de sa communauté et de son pays, devant le public* ».
- l'impossibilité pour les victimes de prouver l'élément de répétition des actes constitutifs de l'infraction d'agression habituelle sur le conjoint objet de l'article 224 bis.
- Rien dans ces jugements n'indique l'application de la circonstance aggravante, liée au statut de divorcée, de fiancée ou d'ex-fiancée de la victime, en cas de violence ou voie de fait objet de l'article 218, paragraphe 2, alinéa 4, alors qu'elle est avérée dans certaines affaires[89]. Les juges continuent à avoir une notion étroite du couple, limitée au couple marié, au mépris de la réforme.

2.1. *Les données concernant les parties et les faits*

Les données disponibles sur le conjoint agresseur

- Il ressort des jugements rendus que l'âge du conjoint agresseur se situe généralement entre 40 et 75 ans.
- la majorité des agresseurs vivent dans un état de précarité sociale : en situation de chômage, travailleur journalier, chauffeur de taxi, ou une autre profession libérale. La plupart d'entre eux s'adonnent à l'alcool ou aux drogues et habitent des quartiers populaires.
- Nous ne disposons pas de données sur les victimes, ce qui est révélateur du peu d'intérêt accordé aux victimes et à leur vécu de violences. On écoute l'agresseur mais pas la victime.

Les facteurs invoqués par les victimes pour le déclenchement de la violence

Refus de verser les pensions alimentaires, jalousie excessive, refus d'obéissance au mari (une femme qui quitte le domicile conjugal sans l'accord de l'époux pour se rendre chez ses parents), l'état d'ivresse de l'époux. Les circonstances invoquées par les victimes ne doivent jamais justifier les vio-

[86] le tribunal de première instance de Tunis, 6e chambre correctionnelle, jugement correctionnel n° 23847-18, du 24-5-2018

[87] Le tribunal de première instance de Tunis, 6e chambre correctionnelle, jugement correctionnel n° 18-23847, du 24-5-2018, jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 2018/2456, du 29-5-2018

[88] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 25692, du 18-7-2018

[89] Pour l'ex-fiancée, voir jugement correctionnel en premier ressort, rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 18/1348, du 23-5-2018, pour ce qui du paradoxe, voir jugement correctionnel en premier ressort, rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 11950, du 28-2-2019.

lences ni êtres considérés comme fondement de la violence à l'égard des femmes qui consiste dans la discrimination basée sur le sexe. Les facteurs invoqués montrent bien l'exercice d'une autorité et d'une domination que le mari exerce sur sa femme.

Les déclarations des victimes confirment l'existence du cycle de la violence conjugale, tensions, violences morales puis physiques, pardon de l'épouse, excuses de l'époux qui jure ne plus recommencer (ce que l'on appelle la lune de miel), puis de nouveau le même cycle continue, avec des violences plus graves et une « *lunes de miel* » qui se rétrécit. La violence morale se double de la violence économique comme le refus de participer aux frais et de verser une pension alimentaire, elle se fait aussi au moyen de la jalousie excessive où la femme est continuellement soupçonnée et privée de sa liberté de circulation y compris de se rendre chez ses parents et l'état d'ivresse de l'époux ou sa consommation de drogue qu'il présentera ensuite comme une excuse à sa violence. L'épouse est mise sous emprise en raison de ces violences morales, ajoutées aux pressions familiales et sociales, elle pardonne croyant que son époux ne recommencera pas. Mais rien n'y fait, les violences morales sont de plus en plus fréquentes, les coups plus graves et les « *lunes de miel* » quasi inexistantes.

Le moment de la perpétration de la violence

La violence sur les épouses est le plus souvent commise en fin de journée. Souvent, la victime est chassée du domicile familial la nuit, avec ses enfants.

Les actes de violence conjugale objet de la plainte

Selon les déclarations des victimes, les actes de violence conjugale relèvent essentiellement de la violence physique : les gifles, les coups au visage, les coups de pied partout sur le corps, tirer la victime par les cheveux et la traîner, lui enfouir la tête dans un sac en plastique, les coups de bâton, les blessures dues à l'usage d'un instrument contendant.

S'agissant de la violence morale : menace de mort, à l'aide d'un couteau ou sans, l'injure et l'insulte (« espèce de pute ! »), le mépris, la menace d'usage d'arme (couteau)… Les agressions sur les biens : vol des biens de la victime, détérioration des meubles de la maison, confiscation du téléphone mobile, démolition de la voiture de la victime etc.

2.2. *L'action publique*

La composition de la chambre et son impact sur le jugement prononcé :

- Les chambres composées d'une majorité de femmes ou entièrement composées de femmes sont les chambres qui ont le plus eu recours aux dispositions de la loi n°58 et appliquent l'article 218 nouveau. Mais la composition n'a aucun effet sur la peine prononcée.

Les enquêtes et les données sur lesquelles se basent les tribunaux :

- Les procès-verbaux des enquêtes : la majorité des procès-verbaux d'enquête a été établie par les unités spécialisées, et en partie par les équipes de permanence des agents de la Sureté nationale lorsque la violence a lieu en dehors des horaires administratifs des unités spécialisées créées par la loi.

Les unités spécialisées sont chargées des réquisitions médicales pour constater les traces de violence matérielle sur les femmes. Le certificat médical initial délivré par un hôpital public est considéré comme la principale preuve admise par les tribunaux pour prouver l'existence de violences graves corroborant les déclarations des victimes, ainsi que les constats des traces de violence faits par les unités spécialisées lorsqu'il y a plainte.

Les certificats médicaux initiaux prescrivent entre cinq jours[90] et 21 jours de repos[91]. Les jugements rendus ne mentionnent pas les incapacités provoquées par la violence subie par les victimes quel qu'en soit le taux.

2.3. *Recueil des éléments probants*

- Prise en compte des certificats médicaux initiaux à l'exclusion des certificats délivrés par un médecin du secteur privé[92] ;
- les constats des traces de violence effectués par la police judiciaire ;
- les déclarations constantes des victimes corroborées par une autre preuve ; les déclarations des témoins ; la confrontation : l'article 28 de la loi n°58 n'est généralement pas respecté (« *La confrontation avec le prévenu ne peut avoir lieu qu'avec le consentement de la victime de l'infraction de violence, à moins que la confrontation ne soit le seul moyen qui lui garantit le droit d'être disculpé.* »). Les confrontations se font automatiquement sans définition préalable de ce droit et sans indication de l'accord de la victime ni sur le droit du prévenu d'y recourir comme ultime moyen de réfuter l'accusation.

2.4. *Les éléments constitutifs de l'infraction de l'article 218 CP*

- Occultation la plupart du temps des éléments de l'infraction de violences graves : « *l'infraction de l'article 218 se fonde sur un élément matériel, soit un acte positif consistant à administrer des coups en laissant des traces sur le corps de la victime* »[93]. Certains jugements ajoutent les voies de fait causant des lésions corporelles internes ou externes[94], ou la violence préméditée en dehors de l'article 319[95]. Quant à l'élément moral du crime de violence, il consiste selon les tribunaux dans l'agression délibérée commise sur le conjoint en toute connaissance de la loi qui l'incrimine[96].

[90] Voir à titre d'exemple : jugement correctionnel rendu par la Chambre correctionnelle près le tribunal de première instance de Tunis n°2018/43076, du 6-2-2019. Le certificat médical prescrit 12 jours de repos ; jugement correctionnel en premier ressort, rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 2018/32559, du 1-4-2019, certificat médical prescrivant 5j de repos ; jugement de première instance rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 18/488851, du 25-2-2019, certificat médical prescrivant 12j de repos ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n°2456-2018, du 29-5-2018, certificat médical prescrivant 10j de repos ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première de Tunis n° 1348-18, du 23-5-2018, certificat prescrivant 8j de repos ; le tribunal de première instance de Tunis, 6e Chambre correctionnelle , affaire n) 23847-18, du 24-5-2018, certificat médical prescrivant 15j de repos.

[91] Jugement rendu par la 6e Chambre correctionnelle près le tribunal de première instance de Tunis, affaire n° 15300, du 21-5-2018.

[92] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 2019-50376, daté du 15-3-2019

[93] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 2019-50376, du 15-3-2019 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 2019-5229, du 6-3-2019.

[94] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis 2 n° 4473, du 14-11-2019.

[95] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 3562/18, du 18-10-2018.

[96] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 2019-50376, du 15-3- ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 2019-5229, du 6-3-2019 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis 2, n° 4473, du 14-11-2019 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n°3562/18, du 18-10-2018.

- La non-mention du fondement juridique de l'infraction : l'article 218 nouveau. La plupart des jugements ne mentionnent pas clairement cet article du Code Pénal tel que modifié par la loi n°58, ni dans le texte du renvoi ni dans le verdict. C'est donc souvent l'article 218 ancien qui est invoqué[97].
- La non prise en compte de la qualité d'ex-fiancé comme circonstance aggravante[98].
- La prise en compte du désistement des victimes dans le jugement rendu. Sur l'ensemble des jugements rendus, trois jugements[99] évoquent un désistement des victimes quant à leur droit de poursuite et qui n'ont pas donné lieu à l'arrêt des poursuites ou du procès, conformément aux dispositions de la loi.
- Les jugements établissant l'infraction de menace sanctionnée par les articles 222 et 223 CP n'appliquent pas les dispositions de la loi qui en fait une circonstance aggravante quand elle est commise par le partenaire intime[100].

2.5. *Les peines prononcées*

L'indulgence est de mise mettant à nu la culture patriarcale dominante chez les juges selon laquelle, la « *correction* » de l'épouse par son époux est licite, les femmes étant responsables de ce qui leur arrive :

- Les agresseurs bénéficient des circonstances atténuantes dans plusieurs jugements[101] alors que la loi fait de ces violences commises par le conjoint des circonstances aggravantes.
- La prise en compte du certificat médical n'obéit à aucun critère de rigueur. La durée du repos consignée dans le certificat médical initial a une influence pour ainsi dire aléatoire sur la sanction : par exemple, une condamnation à 3 mois de prison pour une prescription de 21 jours de repos dans le certificat médical initial ; la même peine est prononcée pour 10 jours de repos ; 4 mois de prison, pour un certificat de 12 jours de repos ; 15 jours de repos valent ailleurs une amende de 500D et de 200D. La même amende de 200D est infligée indifféremment pour 15, 10 et 8 jours de repos ; et une amende de 400D pour 3 jours de repos…
- Des sanctions non dissuasives et non proportionnelles à la gravité des agressions commises sur l'intégrité physique et morale des femmes, sous prétexte de préserver les relations familiales[102] et

[97] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis2, n°2018/5183, du 14-3-2019 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Kasserine n° 1580, du 17-9-2018 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 18/1348, du 23-5-2018 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de Tunis n° 18/23847, du 24-5-2018 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 22800/18, du 23-5-2018 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 2465/18, du 29-5-2018 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 48851-18, du 25-2-2019 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de Tunis n° 32559-18, du 1-4-2019 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 32664-18, du 20-8-2018 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n°14756-18, du 4-5-2018 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 11950-18, du 28-2-2019 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis 2, n° 4473, du 14-11-2019.

[98] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 1348/18, du 23 mai 2018.

[99] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Manouba n° 18-3937, du 20-9-2018 ; jugement correctionnel en premier ressort, rendu par le tribunal de Tunis n° 1348-18, du 23-5-2018 ; jugement correctionnel en premier ressort, rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 11950, du 28-2-2019.

[100] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 2456-2018, du 29-5-2018 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 32664-2018, du 20-8-2018 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 25746, du 13-6-2018.

[101] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Manouba n° 18-7000, du 24-10-2018 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 2018-22800, du 23-5-2018 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance n° 32664-2018, du 20-8-2018 ; jugement correctionnel de première instance rendu par le tribunal de première instance n° 32559-2018, du 1-4-2019.

[102] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Manouba n+ 18-3937, du 20-9-2018.

prendre en considération les situations personnelle, sociale et familiale de l'agresseur[103].

- La protection est la même en cas d'atteinte aux bonnes mœurs ou d'atteinte à l'intégrité physique de la victime : le tribunal sanctionne de la même manière des paroles obscènes et l'agression physique[104].

2.6. *L'action civile*

- Des compensations qui ne correspondent pas à la gravité des préjudices subis par les victimes : dans la plupart des cas, les victimes ne se portent pas partie civile pour demander des dommages et intérêts, en raison du non recours à un avocat pour défendre leurs droits, ou de l'ignorance de la loi.
- Dans les cas de demande de dédommagement, les indemnisations se limitent au préjudice moral et ne correspondent pas aux préjudices subis par les victimes. En effet, sur l'ensemble des jugements rendus, dans 7 cas seulement - où les victimes se sont portées partie civile – soit l'action civile est jugée irrecevable[105], soit le montant alloué est faible : 200D[106], 300D[107], 500D[108] et 1000D[109], en compensation du préjudice moral, à l'exclusion du préjudice matériel. Les jugements expliquent cette tendance par le caractère abstrait des demandes d'indemnisation et par l'inexistence de rapports d'expertise déterminant le dommage et le taux d'incapacité[110], soit par l'absence de preuves de cette incapacité.[111]

2.7. *Les délais des actions en justice*

On peut considérer que les délais des jugements en correctionnelle sont relativement longs, sauf en cas de traduction immédiate où les délais varient de 3 mois à 1 an.

On le voit, les juges sont indulgents quant à la répression des violences dans le couple. C'est généralement à la victime de rapporter la preuve des violences par un certificat médical initial délivré par les tribunaux. Celui devrait être gratuit, mais il ne l'est pas toujours. Peu de crédit est accordé à la victime que l'on écoute à peine. En revanche, l'accusé est entendu qui multiplie, sans que les juges n'exigent de preuves matérielles, les affirmations selon lesquelles il est atteint de maladies graves, qu'il vit dans la précarité etc. Et il est entendu et bénéficie quasi toujours de circonstances atténuantes. Alors que le retrait de la plainte de la victime n'arrête plus les poursuites ni l'exécution de la peine, les juges utilisent ce retrait pour conclure au pardon de la victime et accordent en conséquence des circonstances atténuantes. Enfin, les violences contre les fiancés ou ex fiancés sont ignorées par les juges dans l'attribution des circonstances aggravantes. De telles attitudes empêchent que soit mis fin à

[103] Jugement rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 32664-2018, du 20-8-2018.
[104] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis, 7e Chambre correctionnelle n°23847-18, du 24-5-2018.
[105] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 2019-50376, du 15-3-2019.
[106] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis 2 n° 18/5183, du 14-3-2019.
[107] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 32559-2018, du 1-4-2019.
[108] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 41302-2018, du 12-4-2019 ; jugement correctionnel, tribunal de première instance de Tunis n°41302-2018, du 12-4-2019.
[109] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Manouba n° 5878-18, du 31-1-2019 ; jugement rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 14756-18, du 4 mai 2018.
[110] Jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Manouba n° 18/5878, du 31-1-2019 ; jugement correctionnel rendu par le tribunal de première instance de Tunis 2 n° 4473, du 14-11-2019.
[111] Jugement rendu par le tribunal de première instance de Tunis n° 14756-18, du 4 mai 2018.

l'impunité et sont révélatrices de l'ancrage d'une culture patriarcale tant chez les juges hommes que femmes. Le taux élevé des violences dans le couple et le danger du cycle de violence qui enferme la victime dans un continuum de violences menaçant sa vie ne sont pas intégrées par la justice qui continue à véhiculer les stéréotypes de genre et à rendre la victime coupable, du moins en partie.

B. Décisions civiles relatives à la violence à l'égard des femmes : les ordonnances de protection

En reconnaissant le droit à une protection juridique adaptée aux victimes de violences, la nouvelle loi a créé une procédure juridique importante, à savoir l'ordonnance de protection[112]. Il s'agit d'une mesure judiciaire civile et temporaire[113] (six mois avec une possibilité de prorogation une seule fois) Au terme de la loi, la demande de protection (écrite) est recevable lorsqu'elle émane de la victime en personne ou de son mandataire, du ministère public sur accord de la victime ou du délégué à la protection de l'enfance si la victime est un enfant ou en cas d'existence d'un enfant. Le juge de la famille peut se saisir d'office de l'examen de l'octroi de la protection.

Les ordonnances de protection comptent parmi les recours juridiques les plus efficaces dont disposent les femmes victimes de violence. Ce mécanisme figure comme un moyen immédiat de protection des femmes qui subissent ou qui ont survécu à des violences familiales, en autorisant les tribunaux à ordonner notamment l'éloignement de l'agresseur du domicile familial.

La demande de protection peut être présentée indépendamment de toute procédure pénale ou civile tel qu'un procès en divorce. Aussi, la saisine du juge de la famille de la demande de protection n'altère pas le droit de la victime d'engager un recours devant un tribunal au civil ou en pénal. Le juge de la famille peut, au constat des violences contre la victime, aux preuves fournies et au risque d'en être exposée à l'avenir, prendre des mesures de protection pendant une période limitée dans le temps.

Afin d'unifier une application judiciaire garantissant l'égalité entre toutes et tous les justiciables et permettant une sécurité juridique, nous mettrons en lumière les violations les plus importantes de la loi dans les affaires [114] examinées. Dans l'espoir d'éviter leur reproduction, nous avons aussi identifié de bonnes pratiques observées dans l'application de ladite loi, en vue de leur adoption et de généraliser leur application par les différents tribunaux

Pour évaluer la mise en œuvre des mesures de protection prévues par la loi, nous nous sommes attelées à étudier des décisions prises par des juges de la famille exerçant dans dix (10) tribunaux répartis sur le tout le territoire :

- La plupart des victimes sollicitent les services d'un.e avocat.e pour présenter la demande de protection et paient les frais de justice et les honoraires d'avocat, alors que l'article 13 de la loi organique a reconnu le droit de la victime à l'aide judiciaire.

[112] Les articles 30 et suivants de la loi organique réglementent l'ordonnance de protection.
[113] Article 34 de la loi organique 58-2017.
[114] Les témoignages des avocates qui ont représenté les victimes près des juridictions de la famille relatant les difficultés que rencontrent ces dernières.

- Du fait de l'absence d'aide judiciaire, la victime doit payer les honoraires d'un huissier notaire pour convoquer la partie défenderesse à l'audience. Cette obligation est de nature à occasionner des dépenses par trop coûteuses pour la victime.
- La plupart des demandes de protection ont été jugées recevables quant à la forme et quant au fond. Le rejet de la demande de protection initiale n'intervient que dans de très rares cas, soit en raison de l'absence de la victime, soit de l'absence de preuves des violences[115]. Cependant, dans d'autres affaires, le refus a été justifié par le conflit des jugements[116] parce qu'une affaire de divorce a été présentée devant le tribunal compétent. Ce qui constitue une violation manifeste des dispositions de la loi organique qui accorde à la victime une protection temporaire en vertu d'une décision de protection rendue par le juge de la famille, quelles que soient les affaires pénales ou civiles engagées devant le tribunal, à l'exception des cas prévus par la loi (pension alimentaire, logement).
- Application directe de la Convention Lanzarote (Convention du Conseil de l'Europe sur la protection des enfants contre l'exploitation et les abus sexuels ratifiée en 2018 par la Tunisie) dans de nombreuses décisions rendues par la juge de la famille à Sidi Bouzid dans des affaires de harcèlement sexuel. Dans une affaire, le délégué à la protection de l'enfance a présenté une requête de protection d'élèves victimes de harcèlement sexuel commis par l'un des enseignants dans un collège à Bouzayene. Or, la juge applique directement la Convention de Lanzarote, fait rare dans la jurisprudence et que l'on ne peut qu'encourager.
- Une interprétation large des dispositions de la loi organique qui définit la victime comme étant la femme et les enfants résidant avec elle. Dans une affaire, la juge de la famille a considéré que les enfants, quel que soit leur sexe, sont victimes au sens de l'article 3 de la loi organique sans tenir compte de la notion de femme ou de l'obligation de résidence des enfants : « *Considérant les éléments produits et précédemment étudiés, nous favorisons une interprétation large de la loi et de son champ d'application pour l'étendre à tous les enfants victimes d'abus sexuel, quel qu'en soit l'auteur et où qu'ils soient commis* »[117]. Cette interprétation qualifiée par la décision elle-même de large est à approuver, d'autant qu'il n'y a pas d'autres dispositions protectrices de l'enfant victime, notamment dans le code de protection de l'enfant.
- Variabilité de la rédaction des décisions et de leur teneur. Certaines décisions s'arrêtent sur les faits selon les déclarations et les demandes de la victime et celles de la partie défenderesse lorsque celle-ci est présente à l'audience, sans qualifier les violences infligées à la victime, l'examen des preuves et l'étendue du danger encouru- telles que énumérées par la loi organique[118]. D'autres décisions se contentent de rappeler les demandes de la victime et les mesures décidées par le juge de la famille sans plus[119]. Dans le même temps, nous avons pu trouver des décisions de protection où sont détaillées les données relatives aux parties du litige, l'objet de la demande, les procédures, les

[115] Ordonnance du tribunal de première instance, Ariana n° 3591 en date du 26 octobre 2018.
[116] Ordonnance du tribunal de première instance, Ariana n° 3578 en date du 19 octobre 2018.
[117] Ordonnance de protection du tribunal de première instance, Sidi Bouzid n° 8, 9 et 11 en date du 2 décembre 2019.
[118] Ordonnance de protection du tribunal de première instance de Tunis n° 93763en date du 2 juillet 2019. Ordonnance de protection du tribunal de première instance de Tunis n° 11945 en date du 3 août 2018. Ordonnance de protection du tribunal de première instance de Tunis n° 12424 en date du 19 août 2019.
[119] Cf., Ordonnance du tribunal de première instance, Sousse II, n° 1209, en date du 6 août 2019.

moyens de preuve et la position du tribunal sur la recevabilité de la demande sur la forme comme sur le fond ; ces décisions contiennent des informations sur les travaux préparatoires menés par le tribunal, le traitement des demandes de la victime, l'existence ou l'absence des violences, leur nature et leur qualification, leur preuve et les mesures décidées prises par les juges à la lumière de la loi. Cette tendance est confirmée par les juridictions de la famille à Grombalia[120], Manouba et Tunis. D'autres décisions[121] dont celles du juge de la famille au tribunal du Kef ne contiennent que les mesures prises en application de l'article 30 de la loi n°58, sans aucune motivation ou dispositions juridiques de référence.

- Statut de victime accordé au fils majeur handicapé et résidant avec sa mère, recevabilité de la plainte déposée par la mère en son nom et prise de mesures de protection en sa faveur : L'article 3, alinéa 2 de la loi organique attribue le statut de victime aux femmes et aux enfants vivant avec elles. Dans l'une de ses décisions[122], une juge de la famille a considéré que le fils âgé de 37 ans et présentant un handicap mental, est un enfant au sens des dispositions du Code de l'enfant et de sa définition dans la loi organique. Elle a accordé à la mère le droit de faire recours au nom de son fils majeur sur la base de sa résidence avec elle et de la violence de son père. La juge de la famille a décidé des mesures de protection au profit d'un fils majeur souffrant d'un handicap mental, résidant avec sa mère et victime de violences, au motif qu'il se trouve dans un état de vulnérabilité, l'assimilant ainsi au statut d'enfant mineur résidant avec une femme victime de violences : « *Considérant que le législateur dispose dans l'article 3 de la loi précitée que l'état de fragilité liée à l'âge jeune ou avancé, et considérant que la déficience mentale et physique comme état de fragilité car étroitement liées à l'état de vulnérabilité permanente qui caractérise la personne portant un handicap permanent, sans spécifier d'âge maximum… Par conséquent, l'état de vulnérabilité reste associé à la durée de l'incapacité et ne prend fin qu'à sa disparition* »[123].
- Parfois, sans passer par une extension de la notion d'enfant, les ordonnances ne s'en tiennent qu'à la condition de résidence avec la mère : « *L'abandon des poursuites pénales contre son mari par la femme ne l'empêche pas d'exercer son droit de demander protection pour elle-même et pour les personnes vivant avec elle.*»[124] Dans une autre affaire, la même juge a rendu une décision de protection unique au profit de la mère victime de violences et de ses filles majeures qui vivaient avec elle au lieu de rendre une décision de protection séparément et à la demande de chacune d'elles[125].
- Une interprétation extensive des violences et du champ d'application de l'ordonnance de protection. La loi n° 58-2017 concerne toutes les formes de discrimination et de violence subies par les femmes fondées sur la discrimination entre les sexes, quel qu'en soient les auteurs (conjoint ou ex-conjoint, fiancé ou ex-fiancé et toute personne étrangère à la victime) ou le domaine (l'espace familial ou conjugal, professionnel, scolaire, dans les moyens de transport ou sur la voie publique.) Certains juges de la famille ont ainsi adopté une interprétation élargie des dispositions de l'article

[120] Cf. les ordonnances émises par la juge de la famille, Grombalia et celles prise par la juge de la famille au tribunal de première instance de Manouba
[121] Ordonnance de protection, tribunal de première instance, n° 12197 en date du 26 avril 2019
[122] .Décision de protection émanant du juge de la famille du tribunal de première instance de Ben Arous n° 908 en date du 26-6-2018
[123] Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Grombalia, n°908, en date du 26 juin 2018.
[124] Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Grombalia, n°908, en date du 26 juin 2018.
[125] Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Grombalia, n° 5, en date du 8 mai 2019.

33 de la loi organique, contrairement à d'autres décisions qui ont opté pour une interprétation restrictive, réduisant le champ de compétence des juges de la famille aux seules violences dans le couple ou la famille, en se basant sur plusieurs considérations dont notamment :

- Le législateur a confié la compétence de prendre des mesures de protection sous forme de d'ordonnances de protection des femmes victimes de violences et des enfants résidant avec elles au juge de la famille. Seules seraient alors visées les violences commises dans l'espace privé par le conjoint. Cette restriction du champ d'application de la protection se justifie d'une part par la nature des mesures de protection prévues par la loi organique, dont la plupart concerne les relations entre conjoints, la question du régime des biens (communauté ou séparation) et leur relation avec leurs enfants, et d'autre part par la compétence réservée au juge de la famille.

• Mais toutes les mesures pouvant être prises ne se réduisent pas à la violence dans le couple. Certains juges de la famille ont alors pu élargir le champ d'application de l'ordonnance de protection aux violences commises dans l'espace privé et familial, non pas par le conjoint, mais par un membre de la famille. Dans ce sens, le tribunal de première instance a rendu une ordonnance de protection[126] contre un frère qui avait violemment agressé sa sœur : «*Considérant que la femme, étudiante (...) née à (...) résidant à Tunis, battue et insultée à plusieurs reprises, et incapable à lui résister, d'autant plus que ses parents sont très âgés, ajoutant qu'il [le frère] n'hésite pas non plus à les maltraiter et les insulter, qu'elle avait été sévèrement battue le 12 septembre 2019, en la frappant, délibérément, au vu et au su de tous, et en la chassant du domicile familial à l'aube, la menaçant d'un objet pointu -un couteau bousaada- ... Par conséquent, et pour ces raisons, nous avons décidé d'interdire à la partie défenderesse dénommée M. A. de contacter sa sœur à son domicile, ou sur son lieu de travail, ou au centre d'hébergement ou dans un quelconque lieu où elle peut se trouver, définitivement et sous quelque forme que ce soit.* »[127]. Des juges de la famille ont donné une interprétation large à la mesure d'interdiction faite au prévenu de contacter la victime « *au domicile familial, ou sur son lieu de travail ou d'études, ou au centre d'hébergement ou dans un quelconque lieu où elle peut se trouver* » pour l'appliquer au-delà des violences dans le couple. Cette tendance visant à étendre le champ d'application de l'ordonnance de protection au-delà des affaires de violences dans le couple s'est confirmée dans les décisions rendues par les juges de la famille. Ce fut le cas à Sidi Bouzid où le juge de la famille a pris des ordonnances de protection[128] sur la base d'une requête émanant du délégué à la protection de l'enfance, exigeant du délégué régional de l'éducation, lui-même enseignant dans un collège à Bouzayene, « *d'éloigner le prévenu (...) du collège (...) et ce dans le cadre de ses prérogatives d'assurer la protection des enfants victimes de harcèlement sexuel poursuivant leur scolarité dans le collège susmentionné* ». De même, La juge de la famille statuant au tribunal de première instance à Tunis[129] a adopté une interprétation élargissant le champ d'application des ordonnances de protection au-delà de l'espace « *privé* » en interdisant à la partie défenderesse qui n'a aucune relation avec la victime « *de la contacter en aucun cas, où qu'elle se trouve et de*

[126] Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Tunis, n°12981, en date du 22 octobre 2019.
[127] Ordonnance de protection, tribunal de première instance, n°12981, en date du 22 octobre 2019.
[128] Ordonnances de protection, tribunal de première instance, Sidi Bouzid, n° 7, 8, 9 et 11, 2 décembre 2019.
[129] Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Tunis, n°13333, 8 mai 2020.

quelque manière que ce soit ». Les faits concernent une personne qui a délibérément harcelé la victime par des appels et des messages téléphoniques, en utilisant le numéro personnel apparu sur des annonces publicitaires liées à son travail dans la vente immobilière. Le prévenu est allé jusqu'à l'interpeller directement alors qu'elle était dans le gymnase où elle avait l'habitude de faire des activités sportives en lui déclarant son attachement et son désir de la prendre comme épouse, malgré son refus franc et absolu.

- L'élargissement des ordonnances de protection à toutes les violences commises dans l'espace privé et familial mais aussi public est d'autant plus importante que les unités spécialisées ne prennent pas les mesures de protection qui relèvent de leur compétence. Ainsi, les violences commises dans l'espace public, hors l'espace privé et familial, échappent aux mesures de protection. Or les victimes en ont besoin et c'est une mesure fondamentale qui permettrait d'assurer la sécurité de la victime ayant subi des agressions dans les espaces publics ou privés, notamment d'éducation.
- Octroi de la pension alimentaire comme mesure de protection alors qu'une juridiction en a été préalablement saisie. Même si cette mesure constitue une protection pour la victime, elle viole les dispositions de la loi organique qui conditionne la prise de décision des mesures protection relatives à la pension alimentaire de la victime et de ses enfants, à l'absence d'un recours initial devant un tribunal ou l'absence d'un jugement s'y afférant, et ce dans le but d'éviter les conflits des jugements.
- Absence de précision de la durée des mesures de protection. Le législateur a soumis le juge de la famille à la condition de déterminer la durée des mesures prises dans le cadre d'une demande de protection (six mois qui peuvent être prorogés une seule fois). Or, nombreuses sont les décisions qui ne spécifient aucune échéance pour les mesures prises[130], ou en déclarant ces mesures applicables à partir de la date de la prise de décision des mesures jusqu'à ce que le litige soit résolu à l'amiable ou par un jugement du tribunal statuant sur le fond[131], ou encore par l'extinction de son objet[132]. Dans le cas de mesures de protection liées à la pension alimentaire ou à la pension du logement, le juge de la famille utilise également les expressions suivantes «La partie défenderesse est tenue de verser à la demanderesse une pension de logement, jusqu'à ce que la victime engage un recours initial relatif à ladite la pension du logement dans la limite d'une période de six mois[133]. Il en est de même pour la pension alimentaire : « *La partie défenderesse est tenue de verser à la demanderesse une pension alimentaire de (…) à partir de la date d'émission de la présente décision et jusqu'à l'extinction de son objet, dans la limite de six mois, à condition d'un recours initial présenté par la demanderesse dans les plus brefs délais* »[134]. Sachant combien les victimes de violences dans le couple sont démunies et dépendantes financièrement à leur conjoint, que cette dépendance est une des causes de la non dénonciation, que l'Etat n'accorde pas un montant permettant aux victimes de survivre, ces décisions quoique non conformes à la lettre de la loi correspondent à son esprit, celui d'une réparation intégrale aux victimes.

[130] Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Tunis, n°1298, 22-10-2019.
[131] Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Tunis, n°1194, 3-8-2018.
[132] Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Tunis, n°1298, 22 octobre 2019.
[133] Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Tunis, n°12197 du 26 avril 2019 ; Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Tunis, n°12327 du 22 mars 2019.
[134] Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Tunis, n°12256 du 1-2- 2019 ; Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Tunis, n°93763 du 2-7-2019.

- Mesures de protection en dehors de celles exclusivement énumérées dans l'article 33 de la loi organique. Le juge de la famille à l'Ariana a soumis le conjoint, à l'occasion d'une demande de protection à l'obligation de s'acquitter de ses devoirs conjugaux au sens de l'article 23 du Code du statut personnel, dans l'intention qu'il ait des rapports sexuels avec son épouse qui aurait déclaré que son conjoint s'abstenait de toute relation sexuelle avec elle[135]. Imposer des relations sexuelles à un époux n'est certainement pas du rôle du juge. En revanche, quand le même juge ordonne à un directeur d'école d'inscrire un enfant à l'école élémentaire de Tebourba[136], ce n'est peut être pas prévu par la loi, mais cela contribue à faciliter la vie de la victime dont le père s'opposait à un changement d'école pour nuire à sa femme.
- Non-respect du caractère d'urgence des procédures de protection. Certains juges reportent l'audience en vue de convoquer à nouveau le conjoint qui ne s'est pas présenté au tribunal lors d'une première convocation[137]. Alors que l'absence du requis ne suspend pas la tenue de l'audience et que le juge de la famille peut statuer sur la demande de protection à la lumière des preuves et documents consignés dans le dossier. En plus, en la matière, le juge de la famille peut recourir aux procédures judiciaires d'urgence applicables par un juge cantonal, où la production de l'accusé de réception n'est pas exigée dans les affaires examinées en référé (article 8 Code de procédure civile et commerciale, dernier alinéa) dans le but de raccourcir les délais d'émission des mesures de protection quand le jugement en matière pénale tarde à être rendu[138]. Le non-respect de l'urgence des procédures constitue un danger pour les victimes et une violation de la loi parce qu'il s'agit d'une mesure de protection pour les femmes indépendante de l'objet de l'affaire et de son issue. La mesure de protection ne cherche pas non plus à apporter la preuve des violences mais plutôt à protéger les femmes.
- Au niveau de la mise en œuvre des décisions de protection. Contrairement à l'esprit et à la lettre de la loi, la victime est souvent tenue d'informer le requis de la décision rendue par huissier bien que l'article 36 dispose que la mise en œuvre de la décision de protection et de sa prolongation sont du ressort du parquet.

Des décisions de protection restées lettre morte. Soit parce que les agents de la police judiciaire n'ont pas été diligents pour exécuter l'ordonnance, soit parce que la victime ne possède pas les moyens matériels pour solliciter un huissier, ou encore parce que le parquet n'assure pas le suivi de l'exécution des décisions.

- Certains juges de la famille optent pour les procédures administratives courantes pour signifier la convocation au requis ; le greffier appelle l'agresseur ou remet l'assignation à la victime qui dépose l'enveloppe scellée au commissariat du domicile de l'agresseur jusqu'à ce qu'il accuse réception en signant la convocation.

[135] Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Ariana, n°3636 du novembre 2018.
[136] Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Ariana, n°124 du 13 -2- 2020.
[137] Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Manouba, n°3798, 13 décembre 2018 ; Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Tunis, n°93763, 2 juillet 2019.
[138] Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Tunis 2, n°23, 26-12-2019 ; Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Tunis, n°13052, 5-11-2019.

- Des audiences d'émissions d'ordonnances de protection programmées sur des semaines voire quelques mois[139].Une pratique qui fait fi du caractère d'urgence de la demande de protection et l'expose aux reports répétitifs d'audiences. Ainsi, des demandes de protection ont été suspendues dans l'attente du rendu de l'affaire pénale ; d'autres ont passé six mois entre le dépôt de la demande et le prononcé de la décision. Ces pratiques sont en contradiction avec la philosophie générale de la demande de protection qui revêt le caractère de l'urgence de stopper les violences, et surtout, d'empêcher le requis de commettre un délit supplémentaire. De plus, le juge de la famille ne peut en aucun cas apporter la preuve du fait délictuel, exercice qui ne relève pas de ses prérogatives ; il est par contre tenu de se pencher sur les preuves juridiques et les documents consignés dans l'enquête ou dans le procès-verbal de la plainte.
- Des demandes de preuve qui épuisent la victime. Comme celle de lui demander de présenter un certificat de propriété en réponse à sa demande d'éloigner le conjoint du domicile conjugal.
- Refus de la demande de protection quand une affaire en divorce est présentée devant un tribunal. C'est la tendance constatée au tribunal de Ben Arous et elle n'est pas conforme à la loi.

Recommandations

- Poursuivre la formation continue des juges de la famille et du ministère public en vue de l'application des dispositions de la loi n°58 et les modalités de rendre et de mettre en œuvre les décisions de protection.
- Élaborer un guide de procédure unifié à l'usage des juges de la famille afin d'unifier les procédures entre les différents tribunaux de première instance, notamment en ce qui concerne les citations, les arguments et les formalités afin d'en finir avec les incohérences dans l'application des décisions et de surmonter les difficultés rencontrées aussi bien par le juge que par les victimes.
- Faire en sorte que les juges de la famille soient en mesure de mettre en œuvre les décisions de protection.
- Activer les dispositions de l'article 26 de la loi n° 58, de manière à permettre aux substituts du procureur de la République - à la demande des unités spécialisées dans les affaires de violence faites aux femmes et aux enfants et en accord avec les victimes - de prendre les mesures de sécurité et de protection concernant les soins, l'hébergement, et surtout l'éloignement de l'agresseur du domicile conjugal. Tout laxisme en la matière représente un danger pour les victimes et leurs enfants, les lieux d'hébergement des victimes n'étant pas disponibles en nombre suffisant et dans toutes les régions de la République.
- Poursuivre les agents de police des différents corps qui refusent ou tergiversent dans le secours des victimes de violences et le recueil de leurs plaintes. Il importe, à ce niveau d'appliquer l'article 25 de la loi n° 58 aux agents des unités spécialisées qui enfreignent la loi par mauvaise volonté.

[139] Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Tunis II, n°23, 26 décembre 2019 ; Ordonnance de protection, tribunal de première instance, Tunis, n°12256, 4-3-2019.

RECOMMANDATIONS GÉNÉRALES

RECOMMANDATIONS GÉNÉRALES

I. Propositions pour promouvoir la culture de solidarité avec les victimes et renforcer la capacité des victimes

La lutte contre la violence faite aux femmes passe par le changement des mentalités, des comportements et des pratiques. Dans cette optique, l'État doit déployer davantage d'efforts dans la prévention des violences et l'élimination des discriminations à l'encontre des femmes. Il doit œuvrer à :

- Intensifier les campagnes de sensibilisation périodiques en mobilisant les moyens les plus efficaces, à commencer par les médias audiovisuels.
- Diffuser la culture juridique aussi bien chez les catégories touchées par la violence que dans tous les milieux sociaux afin de favoriser la prise de conscience de leurs droits par les victimes et du devoir de solidarité avec les femmes et les enfants par l'ensemble de la société.
- Impulser les courants de solidarité avec les femmes victimes de violence afin de renforcer leur capacité de résistance. Il y va de la dignité et de leur humanité même, dans un environnement social qui leur impute souvent la responsabilité de la violence subie. Une place particulière doit être accordée, à cet effet, à la communication avec les familles, qui forment le premier cercle de soutien des victimes : une famille est plus à même d'aider ses filles si elle dispose des informations adéquates. L'information sur les droits juridiques et humains et sur les services disponibles, est essentielle à ce niveau.
- Opter pour une formation permanente et conjointe fédérant les efforts de toutes les parties concernées sur la base de guides élaborés, et régulièrement actualisés, par des experts et approuvés par les secteurs concernés.
- Multiplier les campagnes de publicité et les émissions télévisées afin d'informer les téléspectateurs sur les services et les institutions voués à la protection des femmes et des enfants victimes de violences.
- Intensifier les programmes d'apprentissage et de mise à niveau des personnels de la Sécurité afin de les aider à mieux transmettre les informations exactes sur la protection juridique des femmes victimes de violence conformément aux standards internationaux en la matière.
- Sensibiliser les membres du Parquet et les magistrats en général à la nécessité pour eux de prendre leur part dans la lutte pour l'éradication de la violence par une attention particulière aux affaires de violence, par l'accélération des procédures et des jugements et par la vigilance contre l'impunité.
- Former et/ou mettre à niveau les personnels chargés d'intervenir dans le domaine de la lutte contre les violences faite aux femmes afin d'ancrer chez eux la culture des droits humains.
- Mettre en place un dispositif de suivi et d'évaluation du degré d'efficacité des programmes de formation et d'apprentissage en direction des personnels concerné

II. Au niveau des services et des institutions

- Se tenir au courant des expériences les plus récentes et les plus innovantes en matière de services en faveur des femmes victimes de violences.
- Mettre en place, au niveau national, une ligne téléphonique dédiée aux consultations en direction des femmes ayant subi des violences.
- Échanger les informations sur les expériences et les expertises réussies dans le domaine.
- Assurer le soutien matériel et logistique aux centres d'écoute et d'orientation et aux organisations de la société civile partenaires afin d'améliorer la qualité des services au profit des femmes victimes de violences.
- Ouvrir des espaces spécifiques d'accueil des femmes victimes de violence dans les hôpitaux publics, les tribunaux et les postes de police et de la garde nationale.
- Créer des centres d'accueil dans chaque gouvernorat, délégation et municipalité.
- Accélérer la mise en place et le travail d'information sur les procédures relatives à l'aide judiciaire obligatoire.
- Ouvrir des centres d'hébergement aux auteurs de violence sous le coup d'une mesure d'éloignement du domicile familial afin de faciliter l'application de cette mesure.
- Elaborer un programme de rééducation des auteurs de violence, qui ne soit pas réservé à ceux ayant écopé d'un jugement définitif, en s'inspirant d'expériences comparables dans ce domaine.
- Mettre à jour les protocoles et conventions sectorielles adoptés avant la promulgation de la loi et diffuser ces mises à jour dans les secteurs concernés, auprès de tous les intervenants à travers tout le territoire.
- Faire en sorte que les guides élaborés jusque-là pour l'apprentissage et la formation en matière de lutte contre la violence faite aux femmes, ne soient plus monopolisés par un petit groupe, ou entassés dans les rayonnages, mais mis à la disposition de tous les acteurs (experts, associations, étudiants...) dans le domaine.
- Accélérer la mise en place et le travail des coordinations régionales.
- Création d'une caisse nationale pour l'indemnisation des femmes victimes de violence.
- Mettre en place un dispositif permettant aux victimes, aux témoins et à tous ceux et celles qui détiennent des informations sur des cas de violence d'informer le procureur de la République par les moyens de communication à distance (mail, téléphone, sms...) : les difficultés d'accès à la justice sont aggravées dans des contextes comme celui du confinement sanitaire.
- Veiller à l'application des dispositions de l'article 26 qui habilite les membres de l'Unité spécialisée d'enquête, sur autorisation du procureur de la République, de prendre des mesures d'éloignement de l'agresseur du domicile conjugal. Il est, en effet, absurde de surseoir à de telles mesures alors que la présence de l'auteur de violence sous le même toit que la victime et

ses enfants ou dans leur entourage immédiat est une menace pour leur sécurité. D'autant que les centres d'hébergement ne sont pas en nombre suffisant sur tout le territoire.

- Procéder, conformément à l'article 26 de la loi organique, à des enquêtes, voire à des poursuites à l'encontre des agents de la police judiciaires qui font montre de laxisme dans le recueil des plaintes ou tardent à secourir les victimes.

III. Au niveau du droit

- Mettre à jour les textes juridiques existants par l'abolition des dispositions qui tendent à perpétuer les ferments de violence par la discrimination institutionnalisée à l'égard des femmes, notamment dans la famille et par la promotion concrète des droits politiques des femmes et de l'égalité des chances dans tous les domaines.
- Adopter le projet de ratification 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 de 2011 dite Convention d'Istanbul. Il s'agit d'un instrument international pionnier dans la lutte contre la violence faite aux femmes, dans le sillage des principes de la CEDAW.
- Ratifier la Convention 190 de l'OIT concernant l'élimination de la violence et du harcèlement dans le monde du travail.

IV. Au niveau du budget

- Augmenter la dotation en ressources financières et humaines des dispositifs existant afin de faire de la lutte contre la violence à l'égard des femmes une priorité nationale.

V. Au niveau des statistiques

- Etablir une nouvelle stratégie nationale sur la base des indicateurs de la violence fondée sur le genre comme l'a préconisé le CREDIF.
- Diligenter une enquête nationale victimaire permettant d'évaluer au plus près l'ampleur de la violence faite aux femmes et aux enfants et ne pas se contenter des statistiques basées sur les seuls cas déclarés.

CONCLUSION

L'accès à la justice et aux droits est un des piliers de l'Etat de droit. Il constitue un des droits fondamentaux de la personne consacré par les conventions internationales. La Constitution tunisienne considère, à son tour le droit d'ester en justice comme un droit pour chacun.e. sans discrimination aucune. Cette même Constitution engage l'Etat à faciliter l'accès à la justice pour tou.te.s les justiciables.

Les dispositions de la loi organique n° 58 ont reconnu aux femmes victimes de violence un ensemble de droits afin de leur faciliter l'accès à la justice, comme l'aide judiciaire obligatoire, l'accompagnement juridique, le conseil judicaire et l'accès à l'information.

Pour les femmes victimes de violence et surtout les migrantes et celles qui souffrent d'un handicap physique ou morale, l'accès à la justice et aux indemnisations qui leur reviennent demeure cependant un parcours semé d'embûches. Des mesures et des dispositifs spécifiques, un bon fonctionnement de la justice, des jugements équitables, un environnement sécurisé et solidaire : toutes ces conditions doivent être réunies pour permettre aux femmes d'accéder aux droits qui sont les leurs. Pour l'heure, on est loin du compte.

Le premier obstacle est l'application du texte. Les dispositions de la loi n° 58 ne sont pas toujours respectées. Il faut le dire sans détour : l'implication des autorités judiciaires dans la lutte contre la violence à l'égard des femmes demeure relative. Comme le prouvent les jugements prononcés, il y a un laxisme évident de la part d'une partie des magistrats. Cela tient à plusieurs facteurs, à commencer par la prégnance d'un certain sexisme qui considère que ladite loi a été adoptée pour rabaisser les hommes et subvertir la famille. On est loin de la vision idéale d'un monde judiciaire gagné à la cause des droits humains, voué à la protection des droits et libertés sans discrimination et engagé dans la lutte contre l'impunité.

Sans doute, la méconnaissance de la condition des femmes et une formation lacunaire sont-elles également en cause. La formation des auxiliaires de justice notamment est une nécessité impérieuse pour l'éradication de la violence à l'encontre des femmes. Les politiques suivies ne vont pas dans ce sens et les dispositifs gouvernementaux demeurent timides eu égard aux enjeux. Les jugements prononcés témoignent, encore une fois, de l'ampleur du travail qui reste à faire.

Il s'agit de s'attaquer, par des politiques plus hardies, aux atavismes culturels de la justice, et au laxisme de l'administration judiciaire afin de faire vivre l'esprit et la lettre de la loi organique n° 58.

BIBLIOGRAPHIE

En langue française

- L'état de l'aide légale en Tunisie, Étude publiée en 2014 avec le soutien du Programme des Nations Unies pour le Développement et du Ministère des affaires étrangères du Royaume des Pays- Bas. https://asf.be/wp-content/uploads/2014/06/ASF_Tunisie_EtudeAideLe%cc%81gale_2014_6.pdf
- Principes et lignes directrices des Nations Unies sur l'accès à l'assistance juridique dans le système de justice pénale,https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Legal_aid_-principles_ans_guidlines-F-13-86717_ebook.pdf
- Marcus Carnaro, Etude « Sur l'accès a la justice et aide judiciaire dans le pays partenaires méditerranéens » http://euromed-justiceii.eu/files/site/French_book_Study_Acces_to_Justice.pdf
- Règles de Brasilia sur l'accès à la justice des personnes vulnérables,file:///C:/Users/Eeepc/Downloads/ReglasdeBrasiliaenfrancs%20(5).pdf
- Convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique (Convention d'Istanbul), et le Groupe d'experts sur la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique https://www.coe.int/fr/web/istanbul-convention/ home
- Cour européenne des droits de l'homme, Service de presse, fiches thématiques portant sur la jurisprudence de la Cour y inclus sur l'égalité entre les femmes et les hommes, violence à l'égard des femmes et violence domestique, droits en matière de procréation, traite des êtres humains, droits relatifs au travail, parmi d'autres https://www.echr.coe.int/Pages/home.
- Étude de faisabilité: garantir l'égalité d'accès à la justice aux femmes (2013) https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMCont ent?documentId=0900001680597b1f
- Compilation des bonnes pratiques issues des États membres en matière d'accès à la justice pour les femmes (2015) https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016805 97b11
- Études nationales de cartographie sur les obstacles, les recours et les bonnes pratiques pour l'accès des femmes à la justice (2016) https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId= 09000016806b0f41
- Conseil de l'Europe, L'égalité et la non-discrimination dans l'accès à la justice,https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=55b2119c4
- MJDH tunisien, PNUD et OHCHR, « *Consultation Nationale sur la Réforme de la Justice* », décembre,2013
- Pr. Diane ROMAN, Accès aux droits et à la justice &vulnerabilite et droit , Chaire Francqui 2016-2017,5e Leçon, 8 mai 2017 ,Université de Namur, https://www.unamur.be/droit/chaire-francqui-diane-roman/lecon5

- Soraya Amrani Mekki, Vulnérabilité et accès à la justice , questionnaire en vue de l'élaboration du rapport général ,https://henricapitant.openum.ca/files/sites/53/2017/11/Questionnaire-4-Vulnerabilite-et-acces-a-la-justice.pdf
- Matthieu Biancucci, Inégalités dans l'accès au droit et à la justice, https://www.alterinfo.net/Inegalites-dans-l-acces-au-droit-et-a-la-justice_a15343.html
- Etude sur « *accès à la justice et aide judiciaire dans les pays partenaires méditerranéens* » projet euromed justice 2,http://euromedjusticeII.eu/files/site/French_book_Study_Acces_to_Justice.pdf
- ONUFEMMES, « Fondements de la planification des programmes de formation des magistrats ».
- UNFPA, « Programme conjoint sur la prise en charge des femmes et des filles victimes de violences en Tunisie », 2016.
- Union Européenne - Ministère de la justice; « *L'évaluation personnalisée des victimes* », France, 2013.
- UNODC, « Strengthening Crime Prevention and Criminal Justice Responses to Violence against Women », 2014.
- UNODC, « *Programme de formation aux réponses policières efficaces à la violence envers les femmes* », Série de manuels sur la justice pénale, 2011.
- Roberto Cario, Sylvie Ruiz-Vera, Droits des victimes, de l'oubli à la reconnaissance, l'Harmattan, 2015.
- V. V. Stancui, Les droits de la victime, PUF 1985.
- Petra Cador, Le traitement juridique des violences conjugales : La sanction déjouée, l'Harmattan, 2005.
- Natalie Pignoux, La réparation des victimes d'infractions pénales, l'Harmattan, 2008.
- Bernabé Boris, L'avènement juridique de la victime, Association française pour l'histoire de la justice, 2015/1, n°25, URL: http://www.cairn.info/revue-histoire-de-la-justice-2015-1.htm

En langue arabe

- الأحكام الجزائية في القانون الأساسي عدد 58 لسنة 2017 المتعلق بالقضاء على العنف ضد المرأة، تونس 2019 .
- **منية قاري**، الجديد في جريمة الاغتصاب، ص 28 الوارد ضمن كتاب الأحكام الجزائية في القانون الأساسي عدد 58 لسنة 2017 المتعلق بالقضاء على العنف ضد المرأة تحت إشراف الأستاذة رشيدة جلاصي، تونس 2019، ص28 .
- **رشيدة جلاصي ويسرى فراوس**، دليل المحامي والمحامية حول القانون عدد 58 لسنة 2017 المتعلق بالقضاء على العنف ضد المرأة، جوان 2019.
- **سارة دوقاس**، برنامج للمساواة بين الجنسين وتحقيق العدالة، وصول المرأة إلى العدالة على قدم المساواة مع الرجل، وثيقة تمهيدية حول القضايا الجنسانية والنوع الاجتماعي gender والحوكمة الديمقراطية، برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، 2006 - 2007.
- **رشيدة الجلاصي وحنان قداس** , دليل قرارات الحماية بتونس طبق القانون عدد 58 المتعلق بالقضاء على العنف ضد المراة جوان 2020