



CONSEJO GENERAL
DEL PODER JUDICIAL

ÉTUDE SUR L'APPLICATION DE LA LOI INTÉGRALE PAR LES JURIDICTIONS À COMPÉTENCE DE LA PROVINCE

**ÉTUDE SUR
L'APPLICATION DE LA
LOI INTÉGRALE CONTRE
LA VIOLENCE DE GENRE
PAR LES JURIDICTIONS À
COMPÉTENCE DE LA
PROVINCE (EN ESPAGNE)**

**GROUPE D'EXPERTS ET EXPERTES EN VIOLENCE DOMESTIQUE
ET DE GENRE DU CGPJ (Septembre 2.009)**

Cette étude a été réalisée par un groupe d'Experts/tes en Violence Domestique et de Genre du CGPJ, intégrée par les magistrats et magistrates Pilar Alhambra Pérez, Vicente Magro Servet, M^a Jesús Millán de las Heras, María Tardón Olmos, María Isabel Tena Franco et Francisca Verdejo Torralba, ainsi que par les magistrats/tes et les avocats/tes du CGPJ Joaquín Delgado Martín et Paloma Marín López. Cette dernière a coordonné cette étude.

Elle a été approuvée par le même Groupe d'Experts/tes lors de leur réunion du 10 septembre 2.009.

Je veux exprimer ma gratitude aux magistrats et magistrates qui font partie du Groupe d'experts de l'Observatoire contre la Violence Domestique et de Genre. Grâce à leur effort et engagement, nous avons acquis une étude d'une grande utilité pour une première approximation à l'interprétation et application de la Loi organique 1/2004 du 28 décembre, relative aux mesures de protection intégrale contre la violence de genre.

Quatre ans après l'entrée en vigueur des organes judiciaires spécialisés, il est indispensable de connaître de quelle façon nos tribunaux appliquent la nouvelle réglementation spécifique en violence de genre dans le milieu conjugal – règles procédurales et substantives, pénales et civiles – avec le but de prendre connaissance de la réponse judiciaire et réaliser un diagnostic qui soit utile pour de possibles propositions d'améliorations organisationnelles ou législatives.

Le "Rapport sur l'application de la Loi Intégrale contre la Violence de Genre par les Juridictions à compétence de la province (en Espagne)" est le résultat de l'analyse d'un échantillon significatif de verdicts prononcés par les Sections pénales spécialisées en Violence à l'égard de la Femme des Juridictions à compétence de la province (en Espagne). Les indicateurs utilisés dans cette étude permettent de dévoiler des aspects importants de l'activité judiciaire ; ainsi que les controverses juridiques apparues à l'occasion de l'interprétation de certaines normes.

Il s'agit d'aspects d'intérêt. Les relatifs à l'appréciation judiciaire servent comme échantillon du témoignage de la victime comme seule preuve à charge; ou bien les différentes interprétations jurisprudentielles auprès de l'efficacité du consentement de la victime dans la violation des interdictions judiciaires d'approximation ou communication. La répercussion et l'incidence sont aussi abordées dans cette matière de règles procédurales générales, telles que la dispense de déclaration du témoin parent, et l'étude est complétée avec des données sur le nombre de verdicts d'acquiescement ou de culpabilité, crimes et délits plus couramment appliqués et l'incidence des circonstances modificatives de la responsabilité criminelle dans ce phénomène délictueux.

En définitive, ce travail a la virtualité de présenter une première radiographie de la réponse judiciaire après la Loi organique 1/2004, qui non seulement rompt avec les inventions et généralisations dépourvues de soutiens factuels comme celle des éventuelles "fausses dénonciations" de femmes; mais encore, et de façon principale, propose des éléments objectifs pour extraire des conclusions utiles pour le diagnostic et des propositions d'amélioration. Un engagement et un devoir institutionnel que l'article 9.2 de la Constitution Espagnole impose à tous les pouvoirs publics, quand elle nous oblige à déplacer les obstacles qui empêchent ou rendent difficile l'égalité et liberté réelle et effective d'hommes et femmes.

Inmaculada Montalbán Huertas
Membre du Conseil Général du Pouvoir Judiciaire
Présidente de la Commission d'Égalité et de l'Observatoire contre
la Violence Domestique et de Genre.

INDEX

I. INTRODUCTION.....	5
II. RÉSULTATS DE L'ÉTUDE.....	12
II.1. DISTRIBUTION DES DÉCISIONS	12
II.2. SENS DE L'ERREUR.....	13
II.3. SUR LES CATÉGORIES PÉNALES SUJET DE CONDAMNATION...14	
II.4. RAISONS DE L'ACQUITTEMENT	17
II.4.1. Introduction.....	18
II.4.2. Cas dans lesquels il n'est pas possible de déterminer les raisons de l'acquittement.....	19
II.4.3. Acquittal pour manque de preuve suffisante (avec déclaration de la victime).....	22
II.4.4. Acquittal pour manque de preuves (sans déclarations de la victime).....	23
II.4.5. Acquittements pour délit de retrait de plainte et de mesure préventive, pour intervenir dans le consentement de la victime.....	24
II.4.6. Acquittal basé sur l'absence de l'élément final.....	25
II.4.7. Autres causes.....	26
II.4.8. Verdicts prononcés en instance unique par les Juridictions à compétence de la province (en Espagne).....	27
II.5. ÉVALUATION DE LA DÉCLARATION DE LA VICTIME COMME SEULE PREUVE À CHARGE.....	32
II.5.1. Introduction	32
II.5.2. Analyse de l'ensemble.....	33
II.5.3. Spéciale référence au contenu des verdicts.....	34
II.5.4. À mode de résumé.....	37
II.6. LIEN DE L'ARTICLE 1ER DE LA LOI ORGANIQUE 1/2004, DE 28 DÉCEMBRE SUR LES MESURES DE PROTECTION INTÉGRALE CONTRE LA VIOLENCE DE GENRE AVEC LES CATÉGORIES PÉNALES.....	39
II.6.1. Introduction.....	39
II.6.2. Analyse des différents critères interprétatifs	40
II.7. CIRCONSTANCES MODIFICATIVES DE LA RESPONSABILITÉ CRIMINELLE TENUES EN COMPTE DANS LES VERDICTS DES JURIDICTIONS À COMPÉTENCE DE LA PROVINCE (EN ESPAGNE).....	52
II.7.1. CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES.....	52
II.7.1.1. Dépendance de substances.....	53
A) Général.....	53
B) Ivresse.....	54

II.7.1.2. Réparation du dégât.....	54
A) Général.....	54
B) Circonstance très qualifiée.....	55
II.7.1.3. Confession	56
II.7.2. CIRCONSTANCES AGGRAVANTES.....	57
II.7.2.1. La circonstance de lien de parenté.....	57
A) Circonstance inhérente à la catégorie pénale.....	58
B) Circonstance modificative.....	58
C) Son incidence dans les cas de manque d'affectivité.....	59
II.7.2.2. La récidive.....	60
II.7.2.3. L'abus de confiance.....	61
II.7.2.4. L'abus de supériorité.....	62
II.7.3. CIRCONSTANCES ABSOLUTOIRES.....	63
II.7.3.1. L'altération psychique.....	64
II.7.3.2. L'intoxication.....	64
II.8. APPLICATION DEL'ARTICLE 468 CP: EFFETS DU CONSETEMENT DE LA VICTIME DANS LA REPRISE DE LA VIE EN COMMUN, EXISTANT ORDRE D'ELOIGNEMENT (PEINE OU MESURE).....	66
II.8.1. Introduction	66
II.8.2. Analyse des différents critères interprétatifs.....	68
II.9. APPLICATION DE L'ANALOGUE RELATION D'AFFECTIVITÉ" SANS VIE EN COMMUN POUR INCLURE OU EXCLURE L'APPLICATION DE LA LOI INTÉGRALE.....	73
II.9.1. Introduction.....	73
II.9.2. Interprétation de l'expression « analogue relation d'affectivité, sans vie en commun pour'instant ».....	74
II.9.3. Analyse des différents critères interprétatifs.....	75
II.10. PEINES IMPOSÉES DIFFÉRENTES À CELLE DE PRISON.....	78
II.10.1. Introduction.....	78
II.10.2. Peines fixées dans le texte légal à imposer dans les préceptes pénaux de majeure application dans la violence de genre.....	79
II.10.3. Budgets de base.....	80
II.11. SUR LES PRÉSUMÉES FAUSSES PLAINTES DES FEMMES.....	85
II.11.1 Introduction	85
II.11.2. Analyse des verdicts sujet d'étude dans cette matière.....	88
II.12. RAISONS DE NULLITÉ, SI ELLES S'APPRÉCIENT.....	94
II.12.1. Par rapport à la dispense de déclarer.....	94
II.12.2. Dénégation de preuve en première instance et manque de suspension du jugement.....	98
II.12.3. Autres raisons de nullité.....	99
III. CONCLUSIONS.....	100

I. INTRODUCTION

Dans les dernières années, le Groupe d'Experts/tes en Violence Domestique et de Genre du Conseil Général du Pouvoir Judiciaire a assumé l'étude et l'analyse de décisions judiciaires liées aux manifestations plus graves de cette violence, avec le but d'améliorer la connaissance d'une des faces – la réponse judiciaire - du phénomène criminel qui s'est agroupé en un premier moment sous le nom générique de "violence domestique" et duquel, spécifiquement, avec postériorité s'est précisé et dénommé comme "violence de genre", dans ce cas dans le cadre conjugal ou ex conjugal.

Ce travail spécifique s'est centré, jusqu'à présent, dans l'analyse des verdicts prononcés par les Cours d'Assises d'Espagne, relatifs aux homicides et assassinats perpétrés entre les conjoints ou ex conjoints se cristallisant en trois études. Les deux premiers sont apparus au cours de l'année 2008 et le troisième récemment, durant le mois de juillet 2009.

Le premier a été lié à la totalité de verdicts prononcés par les Cours d'Assises dans la période comprise entre 2001 et 2005. Le deuxième, entamant des études de périodicité annuelle dans cette matière, a assumé l'étude de ceux prononcés en 2006. Le troisième a abordé l'analyse des verdicts prononcés dans ce domaine en 2007 tant par les Cours d'Assises que par les Juridictions à compétence de la province (en Espagne). Ils ont tous conclu de façon évidente que, de la même façon, la violence constitue aussi, dans le milieu conjugal ou ex conjugal, fondamentalement, de la violence de genre: 94,49% des auteurs d'homicides et assassinats perpétrés, qui ont été jugés et condamnés entre 2001 et 2005, sont des hommes. Ce pourcentage s'élève à 97% des affaires jugées en 2006, diminuant à 77% des présumés condamnés en 2007 par les organes cités.

Durant la réalisation des premières études, le Groupe d'Experts/tes a convenu que, une fois passé un certain laps de temps depuis la mise en place de la dernière réforme législative dans cette matière, la Loi organique 2004, de 28 décembre, relative aux mesures de protection intégrale contre la violence de genre (plus tard, Loi Intégrale), qui introduit des changements de grande importance sur la manière d'affronter cette violence spécifique, il faudrait effectuer de façon périodique des études sur certains aspects de son application, avec le but de connaître la réponse judiciaire face à ce phénomène criminel.

L'étude que l'on présente ensuite correspond à la première approximation que nous avons effectuée à l'application judiciaire de la Loi Intégrale et inclue l'influence dans le résultat de telle application de règles procédurales qui existaient déjà auparavant, à partir d'un échantillon représentatif de décisions.

Dans un premier temps, nous avons penché vers deux extrêmes: la sélection de l'échantillon sujet de l'étude et les matières qui en feraient partie.

En ce qui concerne le premier, on disposait de l'incalculable collaboration du Centre de Documentation Judiciaire (Cendoj), qui présente une magnifique base de données de décisions de justice qui était à notre disposition.

Par rapport au sujet concret d'étude des verdicts correspondants à l'échantillon sélectionné, dès le premier moment nous envisagions de nous centrer exclusivement sur quelques uns des aspects de son application, en sachant que cette étude n'épuiserait pas les différents problèmes qui sont apparus dans cette tâche. Ceux-ci pourront continuer à être abordés dans des études postérieures.

Pourtant, la base de données du Cendoj présentait deux limitations.

La première, qu'elle pouvait juste faciliter des résolutions d'organes constitués en collège et, plus concrètement et en ce qui concerne cette étude, les verdicts des Juridictions à compétence de la province (en Espagne), prononcés tant en appel (dans ce cas, soit contre des verdicts de procédure pour contraventions, soit contre des verdicts des Tribunaux correctionnels qui auraient jugé des crimes) , comme prononcés en instance unique, par rapport aux crimes qui incluent une peine privative de liberté supérieure à cinq ans.

Les verdicts en appel permettent de connaître l'application de la Loi Intégrale par les Tribunaux de Violence à l'égard de la Femme, en ce qui concerne les procédures pour contraventions, et par les Tribunaux correctionnels, chargés de grande partie de la procédure des crimes de violence de genre, mais seulement dans le cas où le rapport des faits prouvés, les argumentations juridiques et le dispositif complet du verdict prononcé en première instance qui se recueillent dans le verdict en appel, ce qui n'arrive pas dans la totalité des cas.

Cela a son importance puisque les verdicts en appel constituent 95,48% de l'échantillon sujet de l'étude. Elle permettait, en tout cas, de connaître l'application en profondeur de la Loi Intégrale dans les crimes plus graves de violence de genre, dont la mise en accusation correspond, en instance unique, aux Juridictions à compétence de la province (en Espagne).

La deuxième limitation est donnée dû au fait que, encore de nos jours, le Cendoj n'a pas atteint 100% des résolutions prononcées par les organes constitués en collège.

Malgré ce qui a été dit auparavant, d'après le fait que la base de données du Centre de Documentation Judiciaire permettait de disposer du maximum d'information possible qui pouvait s'obtenir en relation à ces décisions, et laissant de côté la réalisation d'une étude de terrain sur la totalité ou sur une partie représentative des organes juridictionnels, on a sollicité la remise de toutes les œuvres dans leurs bases pénales, correspondantes à des organes constitués en collège (Juridictions à compétence de la province en Espagne) en matière de violence de genre, dans la période comprise entre le 1er janvier 2007 et le 31 mars 2008. De cette manière, nous cherchions à connaître l'application de la Loi Intégrale, consolidée peu après son entrée en vigueur, évitant d'incorporer des interprétations initiales qui n'auraient pas été maintenues à ce moment là. De la même façon, et en considérant que la réponse judiciaire se produisait dans plusieurs cas, surtout avec antériorité, avec des délais non désirés, nous cherchions à limiter au maximum la remise de décisions qui, prononcées après la remise en vigueur des Titres IV et V de la Loi Intégrale, faisaient référence à des faits produits avec antériorité, ce qui exige d'appliquer la loi en vigueur au moment des faits. L'étude, comme il a été précisé, prétendait connaître l'application de la Loi Intégrale, ce qui pouvait s'effectuer seulement à partir de décisions qui jugeaient les faits accomplis après son entrée en vigueur. Malgré que le critère temporel sélectionné poursuivait l'idée d'éviter la réception de décisions qui n'allaient pas être le sujet d'étude, par les critères précisés, pourtant certaines qui ont été reçues, ont dû être exclues *a posteriori*, lorsque nous avons vérifié qu'elles ne jugeaient pas des faits susceptibles d'être compris dans la nouvelle régulation.

Une fois a été reçue la totalité des décisions pénales, présentes dans les bases de données du Cendoj sur ce sujet dans la période précisée, nous demandons à la Section d'Études Sociologiques et Statistiques du Conseil Général du Pouvoir Judiciaire la fixation d'une méthodologie adéquate qui permette d'arriver à un échantillon d'étude qui pourrait être considéré comme fiable et représentatif de la tâche des Sections Pénales Spécialisées en Violence à l'égard de la Femme de nos Juridictions à compétence de la province (en Espagne).

La fiche technique de l'échantillon de verdicts à analyser, élaborée par la Section mentionnée auparavant, évaluait le nombre de décisions prononcées dans la période du sujet de l'étude (Selon l'information résultante des bulletins judiciaires statistiques au moment de la réception des décisions elles étaient de 7691) et celui des verdicts reçus (1653). Pour déterminer la taille de l'échantillon, de façon à ce que la sélection à réaliser offre le niveau plus élevé de confiance, la Section d'Études Sociologiques et Statistiques établit que 580 verdicts auraient un niveau de confiance du 99% et une erreur d'échantillonnage du 2%, ce qui est considéré comme extraordinairement représentatif.

Une fois fixé le nombre d'échantillon, la distribution provinciale du nombre total de celui-ci s'est réalisé selon deux paramètres: le nombre total des verdicts pénaux prononcés dans toute l'Espagne sur la violence de genre (en degré d'appel contre délits et crimes de violence de genre et en instance unique par les Juridictions à compétence de la province (en Espagne)) et celui des verdicts prononcés dans chaque Juridiction à compétence de la province (en Espagne), toutes les deux rapportées à la période indiquée. Pour effectuer un calcul le plus correct possible par rapport aux deux paramètres et pour des raisons d'arrondi, l'échantillon final s'est élevé à 606 verdicts. La répartition provinciale de l'échantillon fut le résultat de la division de ce nombre par le poids que chaque province présente en décisions et verdicts.

Dans le but d'obtenir aléatoirement le nombre concret de verdicts à analyser dans chaque province, nous sommes partis du fait que les verdicts remis par le Centre de Documentation Judiciaire étaient numérotés corrélativement par ordre provincial d'1 à 1653. Les verdicts sélectionnés sont le résultat du calcul de beaucoup de nombres aléatoires par bandes, chaque province a son échantillon correspondant.

L'échantillon sujet de l'étude a été fixé de la façon suivante:

	<u>Échantillon</u>		<u>Échantillon</u>
ÁLAVA	3	LA RIOJA	2
ALBACETE	1	LAS PALMAS	19
ALICANTE	50	LEÓN	5
ALMERIA	10	LUGO	1
ASTURIES	15	LÉRIDA	4
ÁVILA	2	MADRID	151
BADAJOS	3	MÁLAGA	3
BALÉARES	0	MURCIE	14
BARCELONE	105	NAVARRÉ	4
BURGOS	6	ORENSE	0
CÁCERES	1	PALENCIA	0
CADIX	21	PONTEVEDRA	10
CANTABRIA	7	SALAMANCA	0
CASTELLÓN	3	SANTA CRUZ DE TENERIFE	13
CIUDAD REAL	6	SÉGOVIE	0
CORDOUE	1	SÉVILLE	12
LA COROGNE	6	SORIA	0
CUENCA	2	TARRAGONE	2
GÉRONE	19	TERUEL	0
GRENADE	18	TOLEDO	3
GUADALAJARA	0	VALENCIA	25
GUIPUZCOA	3	VALLADOLID	6
HUELVA	3	VIZCAYA	21
HUESCA	1	ZAMORA	1
JAEN	5	SARAGOSSE	19
		TOTAL	606

L'étude a été débutée, pour cela, avec 606 verdicts. 76 ont été exclus de celui-ci, soit parce qu'ils ne correspondaient pas au prononcé de violence de genre vérifié par la Loi Intégrale, soit parce que les faits ont été exécutés avant leur entrée en vigueur. La connaissance que nous voulions obtenir, comme nous l'avons bien précisé, était en relation avec l'application de la Loi Intégrale et non par rapport à la réponse judiciaire face à la violence de genre avant cette dernière modification. Peu avant, celle-ci avait été abordée dans des études antérieures, confiées au Laboratoire de Sociologie Juridique de l'Université de Saragosse. Pour cela, finalement, 530 verdicts ont été analysés. Ce nombre maintient, selon la Section d'Études Sociologiques et Statistiques, un niveau de confiance de 99% et une erreur d'échantillonnage de 2,145%. Cela permet de tâter le pouls, avec d'importantes doses de fiabilité, de l'application judiciaire de la Loi Intégrale dans toute l'Espagne, par rapport aux extrêmes sujets de l'étude.

Le but de la recherche s'est centré sur les extrêmes suivants:

1. Catégories pénales sujet de peine ou d'acquittement, avec la finalité exclusive de pouvoir leur rapporter les différents aspects abordés.
2. Les raisons de l'acquittement.
3. L'évaluation de la déclaration de la victime lorsqu'elle se présentait comme seule preuve à charge en procédure orale.
4. Analyser quelles décisions exigeraient ou excluraient un élément subjectif dans les catégories pénales, l'intention de discriminer, que le législateur n'avait pas incorporé à la description des différentes catégories pénales mais duquel nous savions que certains Tribunaux les réclamaient comme élément de catégorie, les basant sur l'article 1er de la Loi Intégrale.
5. Les circonstances modificatives concrètes de la responsabilité criminelle appréciée dans les verdicts de condamnation.

6. Les effets du consentement de la victime dans la reprise de la vie en commun, en existant l'interdiction d'approximation des ordres d'éloignement (peine ou mesure), face à la punition ou acquittement par la catégorie de l'article 468 du Code Pénal Espagnol.

7. L'interprétation de "l'analogie relation d'affectivité" sans vie en commun, à laquelle font référence certaines catégories pénales, pour inclure ou exclure l'application de la Loi Intégrale.

8. Les peines imposées dans les condamnations différentes de la privation de liberté.

9. La possible référence à l'existence de fausses dénonciations dans les décisions prononcées.

10. L'existence de causes de nullité dans les verdicts prononcés en première instance, dans le cas où la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) les remarque.

II. RÉSULTATS DE L'ÉTUDE

II.1. DISTRIBUTION DES DÉCISIONS

Parmi les 530 verdicts qui ont fait partie de l'échantillon total sujet de l'étude, 34 (6,42%) correspondent à des appels contre des verdicts prononcés dans des procédures pour contraventions; 472 (89,06%) correspondent à des appels contre des verdicts prononcés dans des procédures abrégées par les Tribunaux correctionnels et 24 (4,53%) les verdicts prononcés en instance unique par les Juridictions à compétence de la province (en Espagne).



II.2. SENS DE L'ERREUR

Le sens du prononcé final du jugement d'infractions pénales liées à la violence de genre, exprimé dans les décisions des Juridictions à compétence de la province (en Espagne), est de peine, par rapport à une ou plusieurs infractions, dans 84,91% des cas ce qui correspond à 450 verdicts. Il existe 1,89% (ce qui correspond à 10 verdicts) qui déclarent la nullité du verdict en appel. Le reste - 70 verdicts, 13,20% - correspondent à des verdicts d'acquiescement.

31 des verdicts étudiés, 5,85% du total, contiennent tant un prononcé de condamnation, par rapport à des infractions déterminées, que d'acquiescement, par rapport à d'autres. En incorporant cette nuance, les données numériques et en pourcentage sont les suivantes:



II.3. SUR LES CATÉGORIES PÉNALES SUJET DE CONDAMNATION ET D'ACQUITTEMENT

Le crime pour lequel une accusation a été formulée dans le plus grand nombre de cas et que, pour cela, se retrouve à un niveau plus élevé sujet de condamnation ou d'acquittement est celui qui est défini dans l'article 153 du Code Pénal Espagnol, qui catégorise le dégât psychique ou la lésion qui n'exige pas de traitement médical ou chirurgical ou l'acte de maltraitance sans causer de lésions. Par rapport aux catégories pénales sujet de condamnation, dans les 450 décisions de ce signe, 59,33% (267) des verdicts condamnatoires se nomment ainsi pour ce délit qui peut coïncider avec d'autres. En ce qui concerne les verdicts d'acquittement, 65,35% de son total acquittent de ce délit, sans préjudice de condamner ou acquitter pour d'autres infractions.

Le deuxième crime, en termes quantitatifs, sujet de condamnation dans le plus grand nombre de cas est celui des menaces légères, 21,78% (98 verdicts), suivit de celui du retrait de plainte ou mesure préventive, prononcés par la protection des victimes de violence de genre, 10,22% (46 verdicts).

Par rapport aux verdicts d'acquittement, ces deux derniers crimes sont aussi ceux qui, deuxième et troisièmement, ont mérité des prononcés de ce signe mais en inversant l'ordre: le deuxième crime, en termes quantitatifs, qui a entraîné le plus de prononcés d'acquittement est celui de retrait de plainte ou de mesure conservatoire prononcés pour la protection des victimes de violence de genre, 25,74% (26 verdicts), du total des verdicts d'acquittement, suivit de celui de menaces légères, 22,77% (23 verdicts).

D'autres catégories délictueuses ont été les résultats d'applications d'un pourcentage très inférieur. De cette manière, le crime de violence habituelle est sujet de condamnation dans 6,22% des verdicts condamnatoires et d'acquittement dans 11,88% du total de ceux-ci. Bien plus en arrière, l'accusation pour crime de lésions – en incluant les présomptions de signification majeure, avec résultat de difformité représente 4% des condamnations et 0,99% - 1 verdict - des acquittements.

2,67% des verdicts de condamnation se nomment ainsi, au moins, à cause de crimes de contraintes légères, infraction qui suppose 5,94% du total des acquittements.

Les condamnations pour crimes d'homicide supposent 1,11% des prononcés de ce type.

Au dessous de 1% il y a les condamnations pour des crimes contre la liberté et indemnités sexuelles (0,89% qui, pourtant, suppose 2,97% du total des verdicts d'acquiescement) et relatifs à la privation arbitraire de liberté (0,44% qui, de son côté, suppose 1,98% du total de celles de signe contraire).

On trouve de la même façon sous le seuil de 1% des acquittements pour des crimes d'homicide, plus concrètement un seul verdict, qui équivaut à 0,99% du total des acquittés.

Parfois, la limitation signalée auparavant, part rapport à l'absence d'incorporation dans les verdicts prononcés en appel du rapport des faits déclarés comme prouvés, ne permet pas de connaître, lorsque celui-ci se trouve absent, les faits pour lesquels l'auteur fut condamné ou par rapport auquel il a obtenu un prononcé d'acquiescement, ce qui apparaît renforcé par la diversification dans la dénomination des catégories délictueuses qu'effectuent les verdicts (délit de violence de genre, délit de violence contre la femme, délit de violence domestique de l'article 153.1 CP, délit de violence dans le cadre familial, lésions dans le cadre familial, délit aggravé de violence de genre, délit de maltraitance, délit aggravé de violence domestique psychique habituelle, délit de violence domestique simple et aggravé...), sans une explicite référence à une catégorie pénale ou à une disposition concrète. Cela devient extensif dans les cas de condamnation ou d'acquiescement pour le crime de l'article 468 du Code Pénal Espagnol, dans lesquels l'absence d'incorporation du rapport des faits prouvés, quand cela se produit, empêche de connaître si le prononcé, n'importe lequel, est rapporté à retrait de peine ou à retrait de mesure préventive.

Les tableaux suivants montrent le nombre de verdicts, avec leurs pourcentages correspondants, qui ont été prononcés dans l'échantillon analysé, pour condamner ou acquiescer, sur les délits de violence de genre.

Ils rassemblent aussi les prononcés sur crimes qui, dans certaines occasions montrent la moindre gravité attribuée au siège judiciaire aux faits dénoncés et qui, dans d'autres, accompagnent la condamnation pour d'autres crimes.

1 - TIPOS PENALES										
TIPOS PENALES CONDENA					TIPOS PENALES ABSOLUCIÓN					
1.1) - ART. 153	267	1.9) - Lesiones al feto		1.13) - ART. 153	66	1.21) - Lesiones al feto				
1.2) - ART. 171	98	1.10) - contra la libertad e indemnidad sexuales	4	1.14) - ART. 171	23	1.22) - contra la libertad e indemnidad sexuales	3			
1.3) - ART. 172	12	1.11) - Privación arbitraria libertad	2	1.15) - ART. 172	6	1.23) - Privación arbitraria libertad	2			
1.4) - ART. 468	46	1.12) - Otros (Desglosar)		1.16) - ART. 468	26	1.24) - Otros (Desglosar)				
1.5) - ART. 173	28	FALTAS		1.17) - ART. 173	12	FALTAS				
1.6) - Homicidio	5	617	47	1.18) - Homicidio	1	617	2	DANOS	1	
1.7) - Aborto		620	53	1.19) - Aborto		618	1	1	Delito Hurto:	2
1.8) - Lesiones	15	625	3	1.20) - Lesiones	1	620	26		Delito INJURIAS:	1
									563:	1

1 - TIPOS PENALES										
Porcentaje calculado sobre sentencias CONDENATORIAS					Porcentaje calculado sobre sentencias ABSOLUTORIAS					
TIPOS PENALES CONDENA					TIPOS PENALES ABSOLUCIÓN					
1.1) - ART. 153	59,33%	1.9) - Lesiones al feto		1.13) - ART. 153	65,35%	1.21) - Lesiones al feto				
1.2) - ART. 171	21,78%	1.10) - contra la libertad e indemnidad sexuales	0,89%	1.14) - ART. 171	22,77%	1.22) - contra la libertad e indemnidad sexuales	2,97%			
1.3) - ART. 172	2,67%	1.11) - Privación arbitraria libertad	0,44%	1.15) - ART. 172	5,94%	1.23) - Privación arbitraria libertad	1,98%			
1.4) - ART. 468	10,22%	1.12) - Otros (Desglosar)		1.16) - ART. 468	25,74%	1.24) - Otros (Desglosar)				
1.5) - ART. 173	6,22%	FALTAS		1.17) - ART. 173	11,88%	FALTAS				
1.6) - Homicidio	1,11%	617	10,44%	1.18) - Homicidio	0,99%	617	1,98%	DANOS	0,99%	
1.7) - Aborto		620	11,78%	1.19) - Aborto		618	0,99%	0,99%	Delito Hurto:	1,98%
1.8) - Lesiones	3,33%	625	0,67%	1.20) - Lesiones	0,99%	620	25,74%		Delito INJURIA:	0,99%
									563:	0,99%

Il faut signaler, finalement, que, dans la relation antérieure, n'ont pas été calculées, comme infractions pénales sujet de cette étude, lorsqu'il existe des prononcés relatifs aux délits de résistance ou désobéissance à l'autorité, dans les cas d'absence de reproduction du rapport des faits privés, certains, comme le délit de dommages, desquels il faut signaler raisonnablement, dans ces cas, son exclusion du champ de protection directe de la Loi Intégrale.

II.4. RAISONS DE L'ACQUITTEMENT

Connaître les raisons de l'acquittement – d'incidence quantitative spéciale dans les décisions prononcées par les Tribunaux correctionnels – qui constituaient une finalité importante de l'étude qui se présente. Pour cela, nous avons prévu, initialement, dans la fiche élaborée, plusieurs facteurs qui pouvaient conduire à ce prononcé. Spécifiquement, nous cherchions à connaître l'incidence de l'utilisation de la dispense de déclarer, entre certains membres de la famille, rendue possible par l'article 416 du Code de Procédure Criminelle et qui a acquis, à partir de la visualisation de la violence de genre, un sens spécifique qui se voit infirmé lorsque les biens protégés par le système juridique sont d'une autre nature.

Pour cela, l'éventail de possibilités qui émergeaient de l'application du précepte mentionné s'est diversifié le plus possible, en incluant une section, relative au manque absolu de preuves, qui permettait de rassembler les prononcés qui faisaient référence à ce point, dans le cas où la victime n'aurait pas voulu dénoncer, en débutant les actions pour l'existence d'autres indices, jusqu'à ceux dont le Tribunal appréciait l'inexistence de preuves, malgré l'activité d'instruction déployée auparavant et qui avait été à la base de l'ouverture de la procédure orale.

Le fondement de l'acquittement sur d'autres raisons, par exemple pour l'application du principe "*in dubio pro reo*", n'a pas été rassemblé expressément ainsi dans la fiche, sans préjudice que cela puisse apparaître dans les commentaires effectués par rapport aux verdicts analysés.

Les résultats obtenus dans ce sujet de l'étude réalisée sont:

2 - INDAGAR MOTIVOS ABSOLUCIÓN	
2.A) - ART. 416 LECRIM 2.A.1) - Absolución por acogerse dispensa no declarar en J.Oral	11
2.A.2) - Se prioriza silencio J.Oral sobre la denuncia inicial	2
2.B) - Retracciones en J.Oral respecto de anterior denuncia motivan absolución	4
2.C) - Por constar sólo la declaración incriminatoria de la víctima, sin corroboraciones periféricas	12
2.D) - En su caso, por falta absoluta de pruebas	13

II.4.1. Introduction

Il est vraiment difficile à trouver, de nos jours, un système juridique qui, comme l'espagnol, ait envisagé dans sa réglementation interne, avec une majeure fidélité, les principes et mandats des différents Instruments et Traités Internationaux qui dans les derniers trente ans, à peu près, se sont occupé de la lutte pour l'élimination de la violence exercée à l'égard des femmes, en réduisant jusqu'à leur suppression formelle les espaces d'impunité de n'importe quelle action qui puisse être l'expression de la violence de genre et en concevant un système de protection plus complet pour les femmes victimes de ce genre de violence.

L'étude en profondeur des faits qui configurent des crimes et délits qui constituent l'expression de la violence de genre mettent en évidence une réalité spécifique qui, aujourd'hui, même si l'on n'a pas trouvé l'élément clef pour l'éradiquer à court terme, cela permet faire la connaissance, parfaitement, de leurs profils plus caractéristiques. Une réalité sociale qui explique pourquoi les victimes de ces agressions "collaborent" avec leurs agresseurs, facilitant leur façon d'agir, les couvrant, les défendant et en assumant certains risques inexplicables pour un observateur externe et étranger au processus, sans commune mesure dans n'importe quel autre milieu de relation humaine.

De cette façon, le fait que la victime ne se limite pas à excuser son agresseur n'apparaît dans aucun autre type de crimes: au-delà de ce point, elle se culpabilise de sa propre agression et, immergée dans ce qui s'appelle "le cycle de la violence", elle se déplace dans une situation permanente d'agression-plainte-regret-agression, qui suppose, dans beaucoup de cas, que la même termine par se retrouver dans une vraie impasse: elle interjette une plainte, elle la retire, se rétracte, elle décide de recourir à la dispense de déclaration contre son agresseur que la législation procédurière prévoit pour la famille... Enfin, toute une course d'obstacles pour une victime si spécialement vulnérable comme celle que génère ce genre de délits, ce qui peut l'inciter à vouloir s'écarter du procédé.

Tout cela a, en effet, son reflet direct dans le résultat des causes pénales dérivées de ces faits qui, comme c'est évident, doivent s'assujettir aux principes auxquels il est impossible d'y renoncer dans la matière et garantir la plénitude des droits de ceux qui pourraient être imputés pour un crime de ce genre, singulièrement le droit à la présomption d'innocence que consacre l'article 24.2 de la Constitution Espagnole.

De cette manière, la nature spécifique de ces crimes, plusieurs fois commis dans l'intimité entre agresseur et victime, font que, dans ce genre d'occasions, on puisse juste disposer, dans le meilleur des cas, d'une preuve d'indice complexe ou juste avec les déclarations de la victime.

De l'ensemble de ces attitudes et exigences dérivent en grande partie les verdicts d'acquiescement qui ont été examinés ici et qui correspondent la plupart des cas à des verdicts prononcés par les Juridictions à compétence de la province (en Espagne) dans la décision de recours en appel. Seulement 6 des verdicts d'acquiescement ont été prononcés par ces derniers organes en phase de mise en jugement.

II.4.2. Cas dans lesquels il n'est pas possible de déterminer les raisons de l'acquiescement

Il faut avertir, en premier lieu, que dans un grand nombre de cas, il n'est pas possible de déterminer quelles ont été les causes qui ont conduit à l'acquiescement total ou partiel des accusés, dans les verdicts des différentes Juridictions à compétence de la province (en Espagne) qui résolvent les recours en appel, soit par la brièveté des raisons sur lesquelles ils se basent, soit parce que ceux-ci se centrent sur d'autres aspects divers soumis à débat. Voici comment cela se passe dans 23 des verdicts analysés.

Dans 13 de ce groupe, la cause de ne pas pouvoir arriver à déterminer la raison qui a impliqué à décréter l'acquiescement est que le déboutement des recours s'est basé, exclusivement, sur la doctrine constitutionnelle dérivée du Verdict du Tribunal Constitutionnel numéro 167/2.002. À partir de ce dernier, les critères restrictifs qu'il introduit sur l'extension du contrôle de l'appel ont été réaffirmés et renforcés dans des décisions postérieures du même Tribunal, comme les Verdicts numéro 41/2.003, de 27 février; 68/2.003, de 9 avril; 118/2.003, de 16 juin; 189/2003, de 27 octobre; 192/2.004, de 2 novembre; 65/2.005, de 14 mars; 338/2.005, de 20 décembre ou 11/2.007, de 15 janvier.

Conformément à cette doctrine, malgré l'extension révisionnelle possible de la Cour d'Assises, quand un verdict d'acquiescement a été prononcé en première instance et que la condamnation de l'accusé est renvoyé aux appels, celui-ci ne peut être accordé comme base aux déclarations des témoins, experts et accusés si le Tribunal n'a pas assisté à ces preuves sous les principes de publicité, immédiate et contradiction et la prétendue peine doit se baser sur une nouvelle évaluation de ces éléments probatoires qui conduise à modifier les faits prouvés. Il s'agit d'adapter l'interprétation constitutionnelle du droit à un procédé avec toutes les garanties des exigences de l'article 6.1 de la Convention européenne pour la protection des droits de l'homme et des libertés publiques, dans l'interprétation que le Tribunal Européen des Droits de l'Homme en fait. Ce dernier affirme que, quand l'organe d'appel doit se prononcer globalement sur la culpabilité ou l'innocence de l'accusé, la procédure d'appel ne peut être résolue sans un examen direct et personnel de l'accusé niant avoir commis le fait.

Pour cela, le Tribunal Constitutionnel Espagnol, dans des verdicts comme les cités auparavant parmi d'autres, apprécie l'infraction au droit du procès avec toutes les garanties quand, sans pratique de nouvelle preuve, se produit la révocation en deuxième instance d'un verdict pénal d'acquiescement et sa substitution par une autre condamnatoire, après la réalisation d'une nouvelle évaluation et pondération des témoins des accusés et témoins sur lesquels se base la modification du rapport des faits prouvés. Et cela avec comme base que la condamnation exige que cette nouvelle évaluation de ces moyens de preuve s'effectuent avec un examen direct et personnel des accusés et témoins, dans un débat public dans lequel la possibilité de contradiction soit respectée.

Il ne faut pas non plus oublier, et cela est encore plus important, que, dans la plupart des verdicts de ce genre, on considère que la répétition des preuves ne serait pas légalement possible, compte tenu des restrictions qu'impose l'article 790.3 de la Loi Procédurière Pénale.

Ce précepte, en effet, prévoit que, dans la procédure d'appel, l'appelant pourra proposer la pratique des diligences de preuve *“qu'il ne put proposer en première instance, d'entre les propositions qui lui furent illicitement déboutées, à condition qu'il aurait formulé quand il le fallait la protestation opportune, et des admises qui ne furent pas pratiquées pour des raisons qui ne lui furent imputables”*.

De plus, le même Tribunal détermine, dans son récent Verdict de la Chambre 1ère, de 21 mai 2009, dans le recours pour inconstitutionnalité 8457/2006, après avoir réitéré la doctrine qui vient d'être énoncée, que l'immédiateté ne peut pas être substituée par l'enregistrement audiovisuel de la procédure orale visionnée par la Cour d'Appel célébrée en première instance. Et cela, par rapport à l'immédiateté, en relation avec les preuves caractérisées par l'oralité, c'est-à-dire les déclarations, quel que soit le concept auquel elles se prêtent, suppose le contact direct avec l'origine de la preuve, son examen personnel et direct, qui implique la concurrence spatio-temporelle de la personne qui déclare et devant qui elle déclare.

Comme conséquence, la seule possibilité d'altération des faits prouvés dans ces cas, ne peut pas être réalisée en substituant l'organe de jugement dans l'évaluation des moyens probatoires, dont l'appréciation exige immédiateté, mais elle doit se projeter sur la correction ou cohérence du raisonnement utilisé lors de l'évaluation de la preuve. Ainsi, la fonction de la Cour d'Appel ne consiste pas à porter jugement sur le résultat obtenu, mais à effectuer le contrôle externe du raisonnement logique suivit pour arriver jusqu'à celui-ci. C'est-à-dire, l'appréciation des preuves personnelles pratiquées dans l'instance pourra être juste laissée sans effet lorsque le raisonnement probatoire atteint par le juge *a quo*, porte atteinte au droit à la tutelle judiciaire effective, lorsque une conclusion absurde est atteinte, ou lorsque l'erreur est irrationnelle ou incongrue par rapport aux faits ici déclarés prouvés, ou bien, si c'est le cas, si l'erreur prononcée est arbitraire.

Dans 9 des verdicts analysés, l'impossibilité de déterminer les raisons de l'acquittement dérive du fait que, comme le condamné a été le seul à faire appel, la motivation du verdict d'appel se centre sur l'examen des raisons du recours, sans considérer l'évaluation des raisons qui ont déterminé l'acquittement partiel de celui-ci par rapport au reste des infractions pénales dont il était accusé en première instance et que personne ne remet en question.

De sa part, dans un autre des verdicts analysés, il n'est pas possible d'arriver à connaître la raison de l'acquittement puisque, comme des infractions procédurières ont seulement été invoquées dans le recours, le verdict d'appel examine seulement des raisons du même genre, sans considérer les questions de fond.

II.4.3. Acquittement pour manque de preuve suffisante (avec déclaration de la victime)

Dans ce groupe de verdicts d'acquittement, 24 des examinés se basent sur le fait que, même en ayant des déclarations de la victime, on n'estime pas qu'elles puissent constituer une preuve à charge ayant la capacité d'accréditer les faits jugés. Cette conclusion dérive du fait que celles qui ne réunissent pas les conditions permettant de les avoir comme preuve apte pour fonder, par elles mêmes, un verdict condamnatore, n'étant pas corroborées par d'autres moyens de preuve habiles.

Dans 3 de ces verdicts apparaît l'allusion à l'existence d'une situation conflictive préalable entre les parties.

Il y a aussi dans ce groupe 2 verdicts dans lesquels apparaît une allusion à la déjà citée doctrine constitutionnelle dérivée de la STC 167/2.002, comme obstacle pour estimer une procédure d'appel contres les verdicts d'acquittement. Elles examinent pourtant l'évaluation de la preuve que s'est effectuée dans le verdict d'instance, et, de cette façon, la confirment.

Dans 8 cas, l'idée que les faits sujet de l'accusation n'ont pas été suffisamment accrédités, correspond à l'évaluation du verdict prononcé en procédure d'appel par la Juridiction à Compétence de la Province (en Espagne), en cassant le verdict condamnatore du Tribunal correctionnel.

II.4.4. Acquittement pour manque de preuves (sans déclarations de la victime)

Il s'agit des cas dans lesquels le dénonciateur recourt à l'article 416 du Code de Procédure Criminelle, n'étant pas satisfait du reste des preuves – qui se concrétisent, dans tous les cas, dans le témoignage de références des Policiers qui agissent -, pour accréditer les faits. Cela arrive dans 10 des verdicts analysés.

Par rapport à cela, il faut se souvenir que l'article 416.1 du Code de Procédure Pénale stipule que "*sont dispensés de l'obligation de déclarer: 1).- la famille de l'accusé en ligne directe ascendante et descendante, son conjoint, leurs frères consanguins ou utérins et les latéraux consanguins jusqu'au deuxième degré civil, ainsi comme les parents naturels à ceux qui fait référence le numéro 3 de l'art. 261*" (ascendants et descendants).

De façon unanime, on a estimé, de plus, que cette exclusion doit s'étendre, de la même manière, jusqu'aux personnes unies à l'accusé par relation analogue d'affectivité à la conjugale, comparaison qui a été admise expressément dans la plus récente Jurisprudence de la Deuxième Chambre du Tribunal Suprême, entre autres, dans le verdict numéro 134/2.007, de 22 février.

La raison d'être de ce précepte n'est pas celle de protéger l'imputé dans la procédure, comme s'était entrevu dans un ancien verdict de cette Chambre, et qui pourrait être important dans d'autres types de crimes. Dans la procédure pénale, et sans considérer maintenant l'occasion de sa réforme dans les cas de crimes liés à la violence de genre, on trouve la protection du témoin parent en situation de conflit entre l'obligation de déclarer avec la vérité et son possible *intérêt* à cacher ou omettre l'administration de justice la situation de maltraitance par *amour* ou par d'autres raisons personnelles et familiales du témoin. Dans ce contexte, on considère qu'il n'est pas possible de soumettre des personnes si proches à l'accusé à l'idée de devoir déclarer la vérité de ce qu'ils considèrent qui pourrait l'incriminer, ou se trouver dans la situation de pouvoir mentir pour le protéger et commettre un crime de faux témoignage.

Il s'agit donc d'un droit personnel du témoin dans la procédure, qui l'exempte de l'obligation générale qui ont tous ceux qui résident dans le territoire espagnol de déclarer tout ce qu'ils savent sur ce qui leur est demandé et de dire la vérité, conforme à ce qu'établissent les articles 410 et 433 du Code de Procédure Criminelle.

Par rapport à l'incidence en phase de mise en jugement du précepte cité, il faut se souvenir, de plus, d'accord avec une récente ligne jurisprudentielle déjà consolidée, (Jugement de la Chambre Deuxième du Tribunal Suprême numéro 129/2009, de 10 février, qui ratifiait ce qui était indiqué dans l'antérieure de la même Chambre, de 27 janvier 2.009), quand la témoin victime des faits décide, conforme au cité précepte procédural, de s'abstenir de déclarer contre l'accusé, il n'est pas possible d'évaluer ses déclarations procédurales, quel que soit le mode dans lequel elles auraient été pratiquées, n'étant pas possible leur incorporation à la phase plénière grâce à leur lecture dans la procédure orale. Non plus à travers les témoins de référence qui connurent le développement des faits à travers les manifestations de qui comparait dans la procédure et exerce telle dispense, comprenant le Haut Tribunal que, dans un autre cas, la neutralisation de son effet se produirait dans la procédure pénale.

Dans 9 des verdicts ici examinés, de plusieurs Juridictions à Compétence de la Province (en Espagne) (Alicante, Barcelone, Madrid, Murcie, Las Palmas, Tarragone et Séville), l'acquittement dérive d'avoir estimé nulle la déclaration de la victime prêtée dans la procédure orale, dans laquelle son droit à s'accueillir à la dispense de prêter déclaration n'a pas été respectée, conforme aux articles 416.1 et 707 du Code de Procédure Criminelle, en tenant compte que le reste des preuves pratiquées ne constituent pas une preuve suffisante pour soutenir les peines prononcées par les Tribunaux correctionnels.

II.4.5. Acquittements pour délit de retrait de plainte et mesure préventive, pour intervenir dans le consentement de la victime

Dans certains cas, les acquittements dérivent de plusieurs sujets qui ont à voir avec le manque d'accréditation de la connaissance de la part de l'accusé de la décision qui impose la peine ou mesure préventive d'interdiction d'approximation de communication avec la victime.

Aussi, dans le cas où la phase d'exécution ait commencé et, par conséquent la finalisation de la peine dans laquelle soit indiquée la date du début et d'achèvement de celle-ci, ou de la notification à l'affecté des conséquences d'inaccomplissements. Elles ont toutes été incluses dans les sections d'acquiescement pour manque de preuves, avec ou sans déclaration de la victime, selon le résultat de chaque cas.

Mais, de plus, il y a 4 verdicts - des Juridictions à compétence de la Province (en Espagne) de Tarragone, Santa Cruz de Tenerife et Madrid -, dans lesquels le prononcé d'acquiescement dérive de la reprise de la vie en commun, malgré l'existence de l'interdiction d'approximation, se produit avec le consentement de la victime.

II.4.6. Acquiescement basé sur l'absence de l'élément final

Dans cette section on inclut, au moins, de façon expresse et déterminante du prononcé, 5 verdicts, 4 de la Juridiction à compétence de la Province (en Espagne) de Valence et 1 de Barcelone. Dans ces derniers, l'acquiescement pour les délits de maltraitance de l'article 153.1 et menaces de l'article 171.4, tous les deux du Code Pénal Espagnol, dérivent d'être non accrédité que les faits se produisent dans le contexte d'une situation de soumission ou comme conséquence d'une intention discriminatoire de la part de l'accusé.

Dans quatre de ces cas, trois de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Valence et un de celle de Barcelone, il s'agit d'agressions réciproques. Dans le cinquième, aussi de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Valence, on arrive au prononcé d'acquiescement parce que le cadre dans lequel se sont produits les faits ne figure pas avec précision: dans le verdict d'instance il est recueilli comme fait prouvé que l'accusé avait proféré des

“Expressions d'un ton menaçant comme si je ne récupère pas mon fusil, toi et ta mère vous allez voir”.

Et le verdict d'acquiescement rapporte que:

“Sans préjudice du contenu équivoque de l’expression proférée, qui est susceptible d’interprétations variées, ne constant pas avec précision le cadre dans lequel elles se produisent, pouvant être dites dans le contexte d’une discussion, fruit de l’intention revendicative de l’accusé, comme conséquence de l’opposition de la dénonciatrice à la pétition qu’elle demandait...”

II.4.7. Autres causes

Il existe 4 verdicts qui ne sont pas classifiés dans aucun des groupes cités auparavant.

Le premier est le Verdict numéro 112/2007, de 27 mai, de la 3^{ème} Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) d’Asturies. Elle casse le verdict du Tribunal correctionnel qui condamnait l’accusé comme auteur d’un délit de maltraitance de l’article 153.1 du Code Pénal Espagnol, et l’acquitte parce qu’entre une séance de jugement et une autre trois mois s’étaient passés, parce que les lésions furent très légères et elles ne semblaient pas avoir été causées à dessein et, de plus, pour ne pas être manifestation de la discrimination de l’accusé envers la victime, son ex-femme, qui supposément fut celle qui provoqua la discussion quand elle se présenta chez l’accusé pour aller chercher ses effets personnels.

Le deuxième est le Verdict numéro 83/2007, de 19 avril, de la 2^{ème} Section de la Juridiction à compétence de la Province (en Espagne) de Valladolid. Il confirme l’acquittement de l’accusé pour le délit de maltraitance et sa condamnation comme auteur d’un délit de lésions puisqu’il comprend que les circonstances de la relation qui unit l’auteur avec la victime n’ont pas été suffisamment élucidées. Il s’agit d’un mineur, de 17 ans qui, un an après l’agression avait maintenu une relation sentimentale avec la dénonciatrice, n’ayant pas introduit des données permettant de la comparer à la matrimoniale.

Le troisième des verdicts est le numéro 283/2008, de 12 mars, de la 27^{ème} Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Madrid, qui confirme aussi l’acquittement du Tribunal correctionnel de l’accusé pour le délit de menaces qui lui était imputé, tenant compte du fait que les expressions proférées ne peuvent pas intégrer un tel délit. Ainsi, il est déclaré comme prouvé que, pendant une discussion téléphonique, l’accusé dit à la dénonciatrice

“Je vais aller contre toi à fond. Je vais aller au Tribunal”

Et, après, lui avait envoyé un SMS, qui disait

“ Tu viens de creuser ta tombe ”

Le verdict en appel expose qu’il ne peut pas s’agir d’un délit de menaces tenant compte de l’absence de la condition essentielle de cette infraction pénale qui contienne

“L’annonce d’un mauvais avenir, injuste, possible, déterminé et dépendant de la volonté de celui qui l’émet”

Une dernier verdict, de la 2^{ème} Section de la Juridiction à compétence de la Province (en Espagne) de Las Palmas, le numéro 171/2007, de 14 juin, casse celui du Tribunal correctionnel qui condamnait l’accusé pour un délit de maltraitance. La Cour l’acquitte parceque elle, qui s’était accueillie à la procédure orale à la dispense de prêter déclaration de l’article 416 du Code de Procédure Criminelle, interpose un recours contre le verdict d’instance. Ce dernier explique qu’elle a mentit et que ce qui s’est passé en réalité c’est qu’ils discutèrent et elle se blessa lorsqu’elle se donna un coup sur le menton avec la porte, (selon le rapport des faits prouvés elle présentait un traumatisme au niveau cervical gauche et mentonien, avec une crise d’anxiété) de façon accidentelle, d’après le degré de nervosité qu’elle présentait lorsqu’il lui a dit qu’il la quittait. Devant cela, la Chambre convient la célébration de la session dans laquelle elle se ratifie dans le texte et prononce verdict qui acquitte l’auteur, en déduisant un témoignage contre la dénonciatrice.

II.4.8. Verdicts prononcés en instance unique par les Juridictions à compétence de la province (en Espagne)

Comme on a précisé auparavant, les verdicts de cette section qui, visant à chercher les raisons de l’acquittement, ont été examinés sont, en grande partie, les prononcés en ressoudant recours en appel contre des verdicts des Tribunaux correctionnels. Mais il existe aussi 6 verdicts prononcés en cour de mise en jugement, 5 d’entre eux de la 27^{ème} Section de la Juridiction à compétence de la province de Madrid et 1 de la 20^{ème} Section de la Juridiction à compétence de la province de Barcelone. Il faut faire une brève référence individualisée à chacune d’entre elles.

1).- Verdict de la 27^{ème} Section de la Juridiction à compétence de la province de Madrid, numéro 8/2008, de 26 mars, qui condamne l'accusé comme auteur d'un crime de maltraitance dans le cadre familial, des articles 153.1 et 3 du Code Pénal Espagnol, en l'absolvant d'un délit de contraintes, duquel il était aussi accusé par le Parquet, seule accusation avec comparution le jour de la procédure orale (il y eut accusation particulière pas assistée quelques jours avant de la célébration de cet acte, qui accusait pour le crime de détention illégale, ce qui justifia la connaissance en dernière instance de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne). Lors du moment de la célébration de la procédure orale, la victime qui n'avait pas pu être localisée parce qu'elle était partie en Roumanie, d'où elle était originaire, ne comparait pas à la procédure orale. Il s'estime uniquement accrédité l'existence du premier crime, par les déclarations de l'accusé, celles de référence des agents du Corps National de Police qui se rendent au domicile, après les faits, et par l'existence des lésions, décrites par le constat d'assistance facultative et par le rapport médico-légal. Celui de contraintes n'est pas considéré comme accrédité, étant donné que l'imputation qui la fit monter dans la voiture contre sa volonté était affirmée uniquement par un agent de Police Municipale qui rapportait que, au même moment, un groupe de personnes qui se trouvaient dans la rue les abordèrent et leur expliquèrent qu'une personne voulait enlever la victime, en l'emmenant dans une voiture, et que l'intervention des gens l'empêcha.

2).- Verdict de la 27^{ème} Section de la Juridiction à compétence de la province de Madrid, numéro 5/2008, de 29 février qui, d'un côté, acquitte l'accusé d'un crime de maltraitance dans le cadre familial, de l'article 153.1 du Code Pénal Espagnol, le condamnant comme l'auteur d'un délit pour coups et blessures, pour ne pas considérer accrédité le fait qu'ils maintenaient une relation de couple qui peut être classée dans cette catégorie pénale, puisque la même dénonciatrice affirmait qu'ils étaient fondamentalement amis, en ayant parfois des relations sexuelles, mais s'agissant d'une relation ouverte où chacun allait de son côté. De l'autre, acquitte l'accusé des délits de pressions, détention illégale et du délit de menaces, qui lui était aussi imputé, pour le fait de ne pas considérer ces affirmations comme accréditées. Le verdict considère que celles-ci se sustentent des seules déclarations de la victime, qui présenta une lettre de l'accusé, ayant déterminé une preuve calligraphique d'expert qui fut réalisée par la dénonciatrice elle-même et qui, de plus, affirma que quelques personnes virent les faits, sans jamais les proposer comme témoins.

3).- Verdict, aussi de la 27^{ème} Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Madrid, numéro 13/2.007, de 30 mai, qui condamne l'accusé comme l'auteur d'un crime de lésions aggravées de l'article 148.1 et 4 du Code Pénal Espagnol, l'acquittant du crime de violences habituelles, duquel il était aussi accusé, uniquement par l'accusation particulière. L'acquittement se base sur le fait que l'accusation a été soutenue uniquement par l'expression

“Et en tenant compte les épisodes précédents d'une nature pareille, certains non dénoncés et d'autres si, comme le fit Rosa le 25 mai 2.002 étant recueillis dans le constat numéro 327/02 MT de la Police Locale”

N'étant pas spécifiées ni les dates ni les circonstances, ni les détails sur des épisodes concrets, ni aucune mention à l'existence d'un climat de domination, terreur ou violence dans les conclusions d'accusation. Une dérivation de cela serait qu'une éventuelle condamnation porterait atteinte au principe accusatoire. Il précise aussi que, en plus des faits concrets sujet d'étude, rien n'a été accrédité par rapport aux maltraitances continues qui s'invoquent, en tenant compte que, dans ce cas, les déclarations de la victime et de la fille ne peuvent pas constituer une preuve suffisante pour affaiblir la présomption d'innocence.

4).- Verdict de la même 27^{ème} Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Madrid, numéro 4/2.008, de 29 février, qui condamne l'accusé comme l'auteur de deux crimes de maltraitances des articles 153.1 et 3 CP, l'acquittant d'un crime de détention illégale, d'un autre de menaces et d'un délit d'injures et vexations. L'acquittement de ces deux dernières infractions pénales se base dans le fait qu'ils constituent les mêmes faits qui sont qualifiés comme un des crimes de maltraitance desquels il est accusé, étant donné que nous sommes devant une unique action intégrée par la succession suivante :

“Discussion pendant laquelle l'accusé insulte la victime et lui dit qu'il faut qu'il la tue, et lui donne une baffe la jetant par terre”

Et, par rapport au crime de détention illégale, l'acquittement se base sur le fait que le rapport de la femme est précipité et confus, dans beaucoup d'aspects et, en même temps, à peine vraisemblable par rapport à la présumée réclusion, sur comment se produit et si parfois il lui a empêché de sortir ou entrer dans la maison, étant donné que, parmi d'autres aspects,

“Il finit par reconnaître qu'il faut, pour entrer dans la maison, lui demander à elle de lui ouvrir la porte ou de lui jeter la clef par la fenêtre”

5).- Verdict de la 27^{ème} Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Madrid, numéro 1/2008, de 31 janvier, qui condamne l'accusé pour un crime de maltraitance, de l'article 153.1 CP, l'acquittant des crimes de violation, détention illégale et menaces, qui lui étaient aussi imputés. L'accusé et la victime ont une relation de couple relativement courte, elle tombe enceinte, mais lorsqu'ils terminent leur relation, il part vivre avec sa nouvelle partenaire. Lorsque la dénonciatrice se trouve dans le huitième mois de grossesse, elle téléphone l'accusé et lui donne rendez-vous dans un lieu proche de son domicile. Ils se déplacent jusqu'à celui-ci et maintiennent des relations sexuelles et, lorsqu'il est nu sur le lit et elle est entrain de prendre une douche, son nouveau partenaire apparaît et, après voir la situation, abandonne précipitamment le lieu et rompt la relation. L'accusé, en essayant de se justifier devant sa nouvelle partenaire, demande à la dénonciatrice de l'appeler pour lui expliquer qu'il est allé jusqu'à chez elle pour parler au sujet de leur fille, mais ce qu'elle fait est l'appeler pour lui dire qu'ils ont maintenu des relations sexuelles. Il la frappe et même la mord. Le verdict finit, par la richesse des détails exposés et précision dans le rapport de l'agression, ainsi que par les preuves de lésions en conséquence, que l'agression s'est en effet produite, le condamnant ainsi par le crime de maltraitance. Mais estime qu'il n'y a aucune preuve par rapport aux autres crimes, parce que par rapport à ces derniers, qui se basent sur le fait que la dénonciatrice affirme qu'il l'a forcé à aller dans l'appartement, la prenant par les cheveux et lui criant qu'il allait la tuer si elle ne faisait pas ce qu'il voulait, et qu'une fois là-bas il l'a violée, considère que

“il n'existe pas dans ces déclarations des garanties de véracité suffisante, parce que son rapport est plein de contradictions et incohérences, en plus d'un manque de précision et de détail par rapport au mode dans lequel se produisent ces faits, par rapport auxquels ils n'y a seulement pas des corroborations dérivées d'un élément périphérique ou objectif concret, mais tous les signes externes et évidences dérivées des plusieurs témoins (l'antérieure conjointe de l'accusé, qui affirme qu'elle était dans la douche, même entrain de chanter; un voisin qui les voit en marchant normalement dans la rue lorsqu'ils se dirigent au domicile, etc.) qui contribuent à affaiblir la crédibilité de son rapport”.

6).- Verdict de la 20ème Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Barcelone, numéro 461/2.007, de 9 mai, qui acquitte l'accusé d'un crime de maltraitance de l'article 153 CP, d'un autre d'agression sexuelle, d'un autre de violences habituelles, d'un autre de violation de la loi ainsi que d'un autre de détention d'armes (il avait dans la voiture une matraque extensible qui n'est pas considérée comme arme dans le Règlement d'Armes). L'acquittement se base sur le fait de ne pas octroyer crédibilité à la dénonciatrice, dont il est accrédité qu'elle est dépendante à la cocaïne, parce qu'elle même l'a admis, en mettant en évidence plusieurs contradictions entre le rapport qu'elle réalise lors de la phase procédurale et ce qu'elle explique après lors de la procédure orale, en tenant compte, de plus, qu'il n'est pas possible laisser de côté l'existence de motifs fallacieux dans leurs plaintes et déclarations, puisqu'ils ont une dispute acharnée pour la garde du fils en commun et le droit du père à le visiter, en tenant compte que:

“Ce témoin semble plutôt chercher à obtenir des avantages dans un éventuel processus judiciaire entre les deux parties par rapport au droit de garde du fils en commun au lieu de donner au tribunal la réalité des faits”.

Par rapport au crime de violation de la loi, l'acquittement se produit puisqu'il s'agit d'une interdiction de rapprochement et communication imposée dans un verdict qui n'a pas été accrédité comme ferme.

II.5. ÉVALUATION DE LA DÉCLARATION DE LA VICTIME COMME SEULE PREUVE À CHARGE

L'analyse numérique des décisions auxquelles fait référence cette étude sont indiquées dans le tableau suivant¹:

3 - VALORACIÓN DE LA DECLARACIÓN DE LA VÍCTIMA COMO ÚNICA PRUEBA DE CARGO	
CONDENA EN:	ABSUELVE EN:
3.1) - JI/JVM/Penal	3.5) - JI/JVM/Penal
3.2) - Confirma condena AP	3.6) - Confirma absolución AP
3.3) - Absuelve AP	3.7) - Revoca y condena AP
3.4) - AUDIENCIA PROVINCIAL	3.8) - AUDIENCIA PROVINCIAL
83	7
72	6
9	4
28	

3 - VALORACIÓN DE LA DECLARACIÓN DE LA VÍCTIMA COMO ÚNICA PRUEBA DE CARGO	
CONDENA EN:	ABSUELVE EN:
3.1) - JI/JVM/Penal	3.5) - JI/JVM/Penal
3.2) - Confirma condena AP	3.6) - Confirma absolución AP
3.3) - Absuelve AP	3.7) - Revoca y condena AP
3.4) - AUDIENCIA PROVINCIAL	3.8) - AUDIENCIA PROVINCIAL
15,66%	1,32%
13,58%	1,13%
1,70%	0,75%
5,28%	
Porcentaje calculado sobre TOTAL de Sentencias.	

II.5.1. Introduction

Un problème fondamental que supposent les crimes accomplis dans le cadre conjugal et, plus spécifiquement, dans celui de la violence de genre, est que, comme il a été indiqué précédemment, ils ont l'habitude de se produire dans l'intimité du foyer ou du partenaire lui-même, sans témoins extérieurs qui puissent corroborer les déclarations rendues par les victimes.

¹ Dans le tableau suivant s'apprécie l'omission dans la complémentation des fiches qui ont servit de base au présent rapport dans deux cas, correspondant au détachement des 83 cas où Les Tribunaux Correctionnels ont condamné dans ces cas.

De plus, dans beaucoup de cas des crimes qui ne laissent pas de vestiges se produisent, comme c'est le cas des menaces ou maltraitements qui ne causent pas de lésions, d'où il n'est pas possible de disposer d'une donnée objective, comme l'est un constat de lésions, qui corrobore la version rendue par la personne lésée.

Si à tout cela s'ajoute le fait que entre la victime et l'agresseur il existe ou il a existé un lien affectif et que d'autres liens peuvent intervenir, soit fils, ou dépendances d'un autre genre, etc., les circonstances qui entourent la déclaration de celle-ci, si elle apparaît comme seule preuve à charge apte, rendent difficile le prononcé d'un verdict condamnatif.

Dans certaines occasions, on remarque dans les décisions analysées que ce dont tient compte la Juridiction est l'immédiateté qu'a assisté au juge *a quo* au moment d'évaluer la déclaration de la victime. Dans ces cas là, lorsqu'il considère qu'il n'a existé aucune contradiction dans cette évaluation et que la même s'est réalisée d'accord avec les règles de la logique et de la saine critique, confirme le verdict d'instance.

De plus, il faut aussi tenir compte de la doctrine du Tribunal Constitutionnel, à la suite du Verdict 167/2002, cité auparavant, qui comporte la difficulté de révocation des verdicts d'acquiescement prononcés par les Tribunaux correctionnels lorsqu'ils se basent sur des déclarations orales des parties et témoins, comme il est habituel dans les cas de violence de genre, en transformant, d'une certaine façon, la première instance pénale en une unique instance.

II.5.2. Analyse de l'ensemble

Du total des verdicts analysés, dans 148 la déclaration de la victime comme preuve à charge est appréciée, quoique dans 114 d'entre elles des corroborations périphériques qui accèdent le contenu de cette déclaration coïncident. Pour le reste, c'est-à-dire dans 34, la manifestation de la victime est la seule preuve pratiquée, parmi lesquelles, 14 servent à condamner et 11 à acquiescer. Dans les 9 restants, d'autres aspects dans le verdict de la Juridiction prononcée en deuxième instance sont appréciés comme l'immédiateté du Juge *a quo* ou l'absence de déclaration de la victime dans la procédure orale, d'où ne sont pas tenues en considération tant la déclaration de la victime que ces autres aspects.

II.5.3. Spéciale référence au contenu des verdicts

Parmi les verdicts condamnatoires qui estiment la déclaration de la victime comme seule preuve à charge pour affaiblir la présomption d'innocence qui protège l'accusé, il faut souligner le Verdict de la 2ème Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Las Palmas, numéro 47/2.007, de 31 janvier, lorsqu'elle précise:

“Pour les cas dans lesquels la victime et le témoin sont une même personne, le TS a signalé que la déclaration de la personne qui réunit cette double condition est une preuve pour dénaturer la présomption d'innocence pourvu qu'elle réunisse certaines conditions: absence d'incrédibilité subjective, vraisemblance, persistance dans la déclaration sans ambiguïtés ni contradictions (STS 16-2-1998, 23-3-1999 et 2-10-1999). Et dans le même sens, de manière réitérée, le TC a établi – SS 201/89, 160/90, 229/91 et 64/94) entre autres - que la déclaration de la victime pratiquée normalement lors de la procédure orale avec les garanties procéduraires nécessaires est considérée comme preuve testimoniale et, en tant que telle, peut constituer une preuve à charge valide où se base la conviction du juge pour la détermination des faits du cas, bien que pour cela il sera nécessaire qu'il ne se donne pas une incrédibilité subjective dérivée d'un motif fallacieux constaté, comme ressentiment, vengeance, etc., qui gère vraisemblance et exige qu'elle se prolonge au cours du temps, plurielle et sans ambiguïtés ni contradictions, étant obligés les Tribunaux, comme conséquence de tout cela, à réaliser un examen et une soigneuse et profonde critique sur la fiabilité de leurs manifestations.

Par rapport à ce point là, la Juge d'instruction fait une expresse référence aux raisons que conduisent à évaluer la déclaration de la dénonciatrice: caractère et persistance dans le rapport factuel. À ce sujet l'appelant allègue que la version maintenue par la dénonciatrice lors de la procédure ne coïncide pas avec celle manifestée lors du moment de déposer plainte. Pourtant, toutes les deux coïncident dans le plus important, puisque la déclaration initiale fait référence à que le dénonciateur insultait et menaçait constamment et que, entre d'autres phrases, il manifesta “qu'elle ne servait à rien, ni comme femme, ni comme mère, ni comme personne”.

Afin de modifier toutes les conclusions, rationnelles et logiques, d'un autre côté, il serait nécessaire une nouvelle évaluation de la preuve, possibilité niée dans ce recours, tel que l'on a argumenté précédemment, puisque c'est le Juge d'instance qui a eut la chance de voir et entendre la dénonciatrice et évaluer consciencieusement cette déclaration ce qui détermine la non estimation de la raison ainsi que de vulnérabilité alléguée du principe de présomption d'innocence (article 24 CE) pour ne pas y avoir de preuve à charge”.

Ce verdict, prononcé dans une procédure pour contraventions, exprime peut-être de façon claire les conditions intrinsèques et extrinsèques de la déclaration de la victime comme preuve à charge unique et apte pour affaiblir la présomption d'innocence qui protège l'accusé. Il exprime aussi les difficultés qu'implique faire une révision de tel verdict dans la deuxième instance, étant donné que la déclaration de la victime a été évaluée par le Juge *a quo*, d'accord avec les normes de la logique et de la saine critique et en partant de l'immédiateté de laquelle elle dispose, étant donc très compliqué que dans la deuxième instance le rapport des faits ou l'évaluation de la preuve se modifient.

Néanmoins, cela ne signifie pas que l'immédiateté s'impose comme étendard de l'arbitraire mais que l'évaluation de la preuve doit être logique et basée sur des données objectives comme le caractère, la persistance et la vraisemblance du rapport factuel en accord direct avec le rapport de la victime durant toute la cause.

Ressortent dans ce sens deux verdicts condamnatoires de ceux qui ont constitué l'objet d'étude. Le premier, de la 1ère Section de la Juridiction à compétence de la province d'Alicante, numéro 56/2.007, de 23 janvier, quand lors du jugement d'un délit de menaces, la déclaration de la victime a été la seule preuve à charge même contre le témoignage du gendre de l'accusé, qui dit que le téléphone était décroché et qu'il écouta toute la conversation. Le deuxième, de la 3ème Section de la Juridiction à compétence de la province d'Almería, numéro 54/2007, de 19 février, qui estime que la déclaration de la victime dans un délit de menaces et dans un délit d'injures sert comme preuve à charge suffisante pour affaiblir la présomption d'innocence qui protège l'accusé, même contre la déclaration de celui-ci et de la conjointe. Tout cela met en évidence que la déclaration de la victime, dans certains cas, peut servir comme preuve à charge unique et suffisante pour fonder un verdict condamatoire, même contre la déclaration d'autres témoins à décharge qui n'offrent pas une crédibilité suffisante au Juge pour dénaturer la déclaration de celle-ci.

Enfin, dans cet ordre, il convient faire allusion à la 1ère Section de la Juridiction à compétence de la province de Valence, numéro 350/2007, de 14 novembre. Il s'interjete appel contre l'évaluation du verdict d'instance qui signalait que la témoin à charge n'avait pas dit la vérité, pour le fait d'avoir continuer de vivre avec l'accusé après la prétendue agression. La Juridiction à compétence de la province expose que le verdict d'instance le considère comme

“Une autre manifestation du jugement et de la peur soufferte par la victime, puisque ainsi l'explique elle même et se détache des actes postérieurs démonstratifs de la volonté claire de dénoncer les événements. Le simple délai dans la recherche de l'aide judiciaire ou le maintien de la vie familiale malgré l'acte illicite, est une conduite fréquente dans des situations de ce genre, s'occupant de la transcendance personnelle et parentale qui suppose le surgissement du domaine privé familial et la peur résultante aux réactions de l'agresseur”.

Et ajoute:

“La témoin a été claire et réitérative dans ces plusieurs déclarations, n'existant aucune raison pour mettre en question la signification de la littéralité de ses mots à cause d'une volonté imaginaire, qui ne dispose d'aucun aval probatoire ni est en accord avec la logique du comportement humain”.

Dans l'autre extrême, il existe des verdicts qui considèrent que la déclaration de la victime, sans d'autres corroborations périphériques, ne constitue une preuve à charge suffisante pour soutenir un verdict condamatoire et procèdent à déclarer l'acquittement de l'accusé pour manque de preuves.

Dans ce cas se détache le Verdict prononcé par la Juridiction à compétence de la province de Biscaye, numéro 30/2.008, de 26 janvier, qui révisé un verdict d'acquittement prononcé par le Tribunal Correctionnel pour un crime de violence de genre et un crime de menaces. La Juridiction à compétence de la province confirme le verdict prononcé puisque

“Épuisant la satisfaction du droit à la tutelle judiciaire effective, il ne s'évidence pas dans le verdict en appel une erreur qui doit être sujet de rectification dans ce recours (...)”

De plus, pour le prononcé d'acquittement la circonstance il tient compte que

“La victime déposa la plainte six jours après les faits

II.5.4. À mode de résumé

De l'analyse précédent, il faut distinguer les crimes qui laissent des vestiges par nature, comme les délits de lésions, dans lesquels le constat médical, comme preuve à charge, joue un rôle important, avec la déclaration de la victime et la possible déclaration d'autres témoins. Dans ce cas il ne s'agit plus d'un cas dans lequel la déclaration de la victime constitue la seule preuve à charge, mais d'une preuve éminente avec d'autres preuves qui la corroborent directement ou indirectement.

Face à ces derniers, les crimes comme menaces, maltraitance physique sans causer de lésion, agressions sexuelles sans laisser de vestiges, etc., se basent normalement sur la déclaration de la victime comme seule preuve à charge, puisqu'elles se déroulent généralement dans l'intimité du foyer et sans autres témoins qui accréditent la réalité des événements. Dans ces cas l'immédiateté du Juge *a quo* et une correcte évaluation de la preuve, d'accord avec les règles de la logique et de la saine critique, peuvent soutenir un verdict condamnatore, même contre autres preuves à décharge, comme peuvent l'être les déclarations d'autres témoins.

Néanmoins, dans ces cas il est convenable compter, en plus de la déclaration de la victime lorsque les faits se sont déroulés dans l'intimité du couple, avec un certain genre de corroboration périphérique, même s'il s'agit de la déclaration d'un témoin de référence, comme un membre de la famille qui ait pu écouter une expression ou à qui la victime lui ait rapporté les faits postérieurement, ou un voisin ou agent de police qui soit comparu sur le lieu juste au moment des faits et qui ait vu la situation dans laquelle se trouvait le domicile, la victime ou l'agresseur. Tout cela pour soutenir un verdict condamnatore, puisque la seule déclaration de la victime s'est estimée dans les verdicts étudiés, dans plusieurs cas, comme insuffisante pour prononcer un verdict condamnatore.

Dans les cas où cette déclaration a été considérée comme preuve unique pour affaiblir la présomption d'innocence qui protège l'accusé, la Cour d'appel a confirmé le verdict en se basant normalement sur l'immédiateté du Juge *a quo*, à condition, bien sûr, que ce verdict soit bien motivé, ait évalué la déclaration de la victime de façon exhaustive et ne soit pas tombée en contradiction.

II.6. LIEN DE L'ARTICLE 1ER DE LA LOI ORGANIQUE 1/2004, DE 28 DÉCEMBRE SUR LES MESURES DE PROTECTION INTÉGRALE CONTRE LA VIOLENCE DE GENRE AVEC LES CATÉGORIES PÉNALES

La plupart des décisions des Juridictions à compétence de la province (en Espagne) n'examinent pas ce sujet, ce qui signifie que la question relative à l'intégration ou pas de l'élément final dans les délits de violence n'a pas été, dans ces cas, suscité par les parties. Lorsqu'il y a eut objet de débat ou quand les Juridictions à compétence de la province ont examiné ce sujet d'office, ce qui s'est passé dans 17% des décisions qui constituent l'échantillon du rapport, dans 66% des cas ils ont choisit considérer que l'article 1 de la Loi Intégrale définit un élément subjectif dans les crimes de violence de genre.

II.6.1. Introduction

Les articles 33 et suivants de la Loi organique 1/2.004, de 28 décembre, modifient des profils délictueux liés à la violence de genre: le délit de lésions – article 148, 4ème et 5ème CP-; le crime de maltraitances occasionnelles – article 153 CP-; le délit de violation de la loi et mesure préventive – article 468 CP, dans ce cas adressé aussi à la violence de genre -; et les figures de menaces et pressions légères, - articles 171.4 et 172.2 CP.

De son côté, l'article 1.1 de la même Loi définit comme sujet du nouveau texte légal “agir contre la violence qui, comme manifestation de la discrimination, la situation d'inégalité et les relations de pouvoir des hommes sur les femmes, s'exerce sur celles-ci par ceux qui sont ou ont été leurs conjoints ou de ceux qui sont ou ont été liés à elles par des relations similaires d'affectivité, sans vie en commun pour l'instant”.

L'élément descriptif que recueille l'article 1.1 de la Loi Intégrale n'a pas été incorporé à la rédaction de ces types pénaux.

Pourtant, la rédaction de ce précepte a impliqué une interprétation restrictive de la part de déterminées Juridictions à compétence de la province (en Espagne) et Tribunaux par rapport aux figures délictueuses liées à la violence de genre, en exigeant une preuve de la coïncidence d'un élément subjectif ou volonté de l'auteur "de dégrader, subjuguier ou soumettre" la victime. Cette interprétation est opposée à celle qui se développait avant l'entrée en vigueur de la Loi Intégrale.

Les verdicts sujet du présent rapport révèlent plusieurs positions interprétatives: certaines considèrent que, pour mériter le reproche pénal, il est suffisant que la conduite typique pour l'homme envers sa femme ou femme qui soit ou ait été liée à lui par relation similaire d'affectivité, sans vie en commun se développe; d'autres, pourtant, considèrent qu'il est nécessaire prouver un élément subjectif: la volonté de l'auteur "de dégrader, subjuguier ou soumettre" la victime; une troisième soutient une position intermédiaire et établit que cette intention de dégrader et soumettre se détache de la réalisation des actes délictueux que l'homme exerce sur la femme avec occasion d'une relation affective de couple, mais en admettant que cette présomption prouve le contraire.

II.6.2. Analyse des différents critères interprétatifs

Parfois, plusieurs interprétations cohabitent dans le cadre d'une même Communauté Autonome, comme c'est le cas de la Catalogne.

Le Verdict de la 4ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Gérone, numéro 471/2007, de 6 novembre, se fait l'écho de la contradiction qui existe dans les différentes Sections Pénales des Juridictions à compétence de la province (en Espagne) de la Catalogne, pour le fait que certaines Juridictions exigent que se démontre la situation de domination dont le sein garde la violence. Dans la décision analysée, il y a une critique à l'interprétation citée, pour comprendre que:

“cette thèse débute avec une lecture erronée ou biaisée de l’Exposition de Raisons de la Loi de Mesures de Protection Intégrale contre la Violence de Genre ainsi que d’une contemplation erronée du substrat factuel du précepte. En effet, à tout moment il y a une référence à l’existence d’une intolérable violence machiste de subordination de la femme par rapport à l’homme qui est désirée de combattre avec dureté; c’est pour cette raison que l’on parle de violence de genre qui capacite ou légitime selon le critère du législateur, pour procéder à une hausse des minimums des peines avec lesquelles se pénalisent ces conduites; pourtant, les verdicts qui font allusion à ce genre de fondement oublient qu’il existe aussi un autre type de violence blâmable qui est celle qui se manifeste entre les membres de la famille extérieurs à la relation du couple ou assimilée, sans que entre eux il y ait nécessairement une relation de subordination, violence qui trouve son plus haut reproche dans l’attentat à la paix familiale et qui mérite une pénalité supérieure que celle d’un simple délit entre autres deux personnes sans des liens supérieurs à ceux de l’union. Et, d’un autre côté, il est certain que dans les violences habituelles pénalisées dans l’art. 173,2 du Code Pénal Espagnol, la situation de subordination, de domination et de soumission de la victime, intolérables dans tous les cas, peut trouver sa base dans l’exigence typique de la constance, dans l’art. 153 du Code Pénal Espagnol des violences déterminées et concrètes se pénalisent, d’où la soumission de la victime qui, par sa propre définition, n’existe pas dans les agressions ponctuelles, ne fait pas partie de la catégorie en aucun cas ”.

La 20ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Barcelone se trouve dans une ligne interprétative opposée. Selon le Verdict numéro 154/2.007, de 13 février, par rapport à l’article 153 CP:

"Il ne s'exige pas un dol spécifique d'agir contre l'épouse ou partenaire sentimentale « pour le fait d'être une femme », étant suffisante l'exécution de l'acte décrit par le type lorsque entre l'agresseur et la victime il y ait ou il y eut la relation établie par la norme, et que de l'atmosphère de circonstances estime qu'il existait, même si c'était ponctuellement, une situation de domination de l'homme envers la femme, s'incluant, évidemment, dans le délit "la première fois" qu'il agressa l'épouse ou conjointe".

Dans le Verdict de la même Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Barcelone, numéro 314/2.007, de 13 mars, il s'exige aussi "confirmer une attitude" tendant à transformer le cadre familial en un microcosme régit par la domination de l'homme sur la femme. Et le Verdict de cette même Juridiction et Section, numéro 363/2.007, de 28 mars, exige que les faits se produisent dans un contexte d'abus de pouvoir et de domination de l'homme sur la femme, extériorisation de la discrimination de la femme et des relations de pouvoir de l'homme envers la femme. Finalement, dans le Verdict de la même Section de la Juridiction à compétence de la province de Barcelone, numéro 243/2.007, de 6 mars, il s'affirme aussi, par rapport au délit de l'article 153:

“Comme d'autres occasions dans lesquelles cette Chambre à eut l'occasion de se prononcer, le législateur a prétendu, dans l'actuelle rédaction de l'art. 153 du CP, l'éradication de la violence dans le cadre familial, compris comme noyau de vie en commun, en protégeant le cadre familial de la domination ou subjugation de certains des sujets qui comprend”; “L'exaspération de la pénalisation en considération du bien juridique protégé qui est la préservation du cadre familial est donc justifiée, en sanctionnant ainsi les actes qui extériorisent une attitude tendant à transformer ce milieu en un microcosme régit par la peur et la domination, parceque, en effet il n'y a rien qui définisse mieux la maltraitance familiale que la situation de domination et de pouvoir d'une personne sur son conjoint et les mineurs y vivants (VTS n°927/2000 de 24 juin). Dans le cas des arrêts et tel que figure dans les faits prouvés de la décision en appel qui se maintien inaltérable: “... au cours d'une discussion motivée par l'arrivée tardive de l'accusé à son domicile, son épouse Mariana le frappa avec une ceinture répondant l'accusé à cette agression lui jetant un biberon et lui donnant un coup de pied sur le menton...”. Ainsi le reconnaît la dénonciatrice lors de l'acte oral lorsqu'elle manifeste que “... son mari était arrivé ivre, elle était fâchée et elle le frappa avec une ceinture et il lui jeta un biberon à la figure...”. Après cela il y eut comme résultat une agression mutuelle sans qu'il y ait exactement une “victime” en s'agissant d'un cas de dispute acceptée mutuellement, où les intervenants sont en même temps agresseurs et agressés. Dans les cas d'arrêts et dû à l'absence d'une situation de domination de la part d'un des ex conjoints sur l'autre, dans une interprétation téléologique il faut condamner l'appelant comme l'auteur d'un délit de lésions de l'art. 617 1er du C.P.”.

Il existe aussi des critères interprétatifs différents dans la Communauté Valencienne.

Le Verdict de la 1ère Section de la Juridiction à compétence de la province d'Alicante, numéro 78/2008, de 4 février, résume la position de la Section par rapport à ce sujet:

“... la représentation de l'appelant discute la coïncidence de circonstances pour appliquer l'article 153.1 du Code Pénal Espagnol, pour ne pas avoir confirmé l'intentionnalité d'attenter contre (la) condition féminine de la victime, considérant comme plus appropriée l'inclusion des faits dans la modalité atténuée du délit de l'article 617 du même texte légal. En somme, le pourvoi indique que dans ce cas il ne s'est pas produit une situation de domination ou supériorité de l'un sur l'autre des membres du couple ou des membres entre lesquels se produit le fait punissable, qui ne constitue pas un élément de la catégorie du délit prévu et puni dans l'art. 153 du Code Pénal en vigueur, dans lequel se sont typifié des conduites qui auparavant étaient constitutives de simples délits en considération des relations de parenté existantes entre agresseur et victime, dans beaucoup de cas sans avoir besoin de vie en commun entre eux, et considérant que dans l'Exposition de Raisons de la L.O. 11/2003 s'argumente en tel sens que les crimes liés à la violence domestique ont été objet dans cette réforme d'une attention préférentielle, afin que le type délictueux atteigne toutes leurs manifestations et pour que sa régulation accomplisse son objectif dans les aspects préventifs et répressifs. Cela n'empêche pas que dans certains cas très précis et exceptionnels s'apprécie l'absence de cette motivation pour les exclure de la typologie aggravée les déplaçant à la modalité inférieure du crime, comme a déclaré cette Chambre lorsque le changement de clef d'un établissement commercial n'avait autre raison que la régularisation des désaccords économiques entre les conjoints en cours de dissolution de biens réduits aux acquêts; ou l'administration d'une gifle pour réduire l'anxiété et nervosité que l'absence de substance stupéfiante provoquait chez sa conjointe.

En dehors de ces situations isolées et ponctuelles, comme il est dit actuellement, l'objet final de la loi doit briller, qui surgit comme réponse à des situations où s'attende contre la dignité de la femme, en raison de son sexe, essayant de résoudre des conduites violentes, physiques ou psychiques, accomplis contre elles de la part des hommes avec lesquelles elles maintiennent ou ont maintenu relation affective ou d'intimité, similaire à la matrimoniale, qui aient comme résultat la manifestation de la discrimination, inégalité et supériorité de l'homme sur la femme (art. 1 L.O. 1/2004, 28 décembre, de protection intégrale contre la violence de genre), imposant des modalités délictuelles aggravées, avec la louable intention d'éradiquer ces reprochables et inadmissibles conduites dédaigneuses du sexe féminin. Et les agressions de l'homme envers la femme dans le cadre de cette relation sentimentale constituent, généralement, une manifestation de cette supériorité de l'homme et subordination de la femme, qu'il faudra apprécier considérablement dans ce cas, étant donnée la prolifération d'actes similaires produits antérieurement entre les deux parties, pour lesquels l'appelant a été condamné récemment, qui révèlent un manque absolu de respect envers la condition de sa femme et une attaque permanente à sa dignité féminine orientés à la maintenir soumise à sa volonté; étant totalement justifiée l'application du type pénal spécial discutée dans le pourvoi".

De sa part, selon le Verdict de la 2ème Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Castellón, numéro 33/2.008, de 24 janvier, l'article 1 de la Loi organique 1/2.004 doit intégrer les catégories pénales et, en conséquence:

“L’art. 153 est non applicable mais le simple délit de l’art. 617 CP, dans les cas de discussions mutuellement acceptée, où les deux membres du couple ou de la relation familiale dévient la violence avec occasion de dissension et disputes entre égaux et déconnectées complètement de ces situations d’abus de pouvoir, soumission ou jugement en raison du genre ou plus généralement du plus faible par le plus fort caractéristique des violences domestique et de genre”.

Cela exige aussi accréditer la coïncidence du présupposé de l’article 1 de la Loi Intégrale de la 1ère Section de la Juridiction à compétence de la province de Valence. Dans le Verdict numéro 184/2007, de 15 juin, il semble choisir la position éclectique, lorsqu’il affirme:

“ En réalité, même s’il n’est pas nécessaire que la cause de l’agression soit comptée comme prouvée, il correspond à l’accusé démontrer son origine s’il allègue que l’action violente n’a pas cette origine. Cela est ainsi parce que le genre d’agression perpétrée met en évidence par soi-même un exercice de domination sur la femme et d’extériorisation du mépris et de la supériorité avec laquelle agit l’agresseur, sans aucune pudeur de violenter physiquement et moralement la dénonciatrice au milieu de la voie publique. Si dans la cause n’apparaît pas la raison à laquelle fait appel l’appelant, on suppose que c’est parce que sa conduite manque d’une autre causalité qui ne soit son intention discriminatoire envers la femme, envers qui il n’a pas de respect ni comme femme ni comme personne pour n’importe quelle raison”.

Pourtant, dans les verdicts analysés avec date postérieure, il s’exige la preuve du rapporté présupposé. Selon le Verdict de cette Juridiction et Section, numéro 221/2.007, de 10 juillet, affirmer que les actes de violence de genre entraînent toujours l’existence de l’intention discriminatoire:

“Choque avec ce que recueille le nouvel article 87 de la Loi organique du Pouvoir Judiciaire qui affirme que “Lorsque le Juge appréciera (que) dans les actes portés à sa connaissance, de façon importante, ne constituent pas une expression de violence de genre, pourra ne pas admettre la prétention, la rapportant à l’organe judiciaire compétent”, ce qui présente la difficulté de connaître quels actes sont ceux (qui) de façon importante ne constituent pas de violence de genre”. Et que “pour apprécier la coïncidence du crime aujourd’hui analysé, la simple présence d’une agression matérielle ne suffit pas, mais il faut lui ajouter le plus que suppose que cela réponde à une situation de domination, d’abus de la supériorité d’un des conjoints, en définitive qui réponde à une situation de discrimination”.

Avec postériorité, dans le Verdict de la même Section de la Juridiction à compétence de la province de Valence, numéro 130/2008, de 22 avril, se demande si, dans les cas d’absence de discrimination, il faudrait condamner par le paragraphe 2 de l’article 153 [adressé à la violence domestique], au lieu de la dégradation immédiate à délit comme qualification juridique des faits, affirmant que:

“Pour appliquer ce précepte de reprise il serait nécessaire, dans tout les cas, constater aussi, excluant la discrimination envers la femme (153.1), que la conduite reprochée soit comprise dans le cadre domestique de tutelle spéciale matérialisée dans les conduites typiques par qui étant le membre du groupe familial ou assimilé place l’autre dans une situation de membre faible dans la relation entre les deux. Si cette situation ne se démontre pas, l’application du délit devient inexorable”.

La Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Las Palmas, dans les verdicts analysés, se définit clairement dans la ligne des Juridictions qui exigent l’intégration de l’article 1 dans les catégories pénales. Il s’exige l’accréditation pour chaque cas concret la situation de prévalence ou situation d’inégalité entre homme et femme que celui-ci manifeste pour le fait qu’il s’agit d’une femme, exerçant sur la même une relation de pouvoir pour la considérer dépourvue des droits minimums de liberté, respect et capacité de décision.

Selon le Verdict de la 1ère Section de cette Juridiction, numéro 76/2007, de 9 février, aussi par rapport à l'article 153, paragraphe 1er CP, il faut fuir d'une application automatique de cette aggravation punitive lorsque l'élément objectif relatif au sexe de l'agresseur et de la victime coïncident, comprenant que, si cela se produit, il y aurait une double violation des principes constitutionnels: la présomption d'innocence et le principe d'égalité des articles 24 et 14 de la CE, respectivement. Et affirme ainsi:

“En commençant par le droit fondamental à la présomption d'innocence, le même déplie tous et chacun de ses effets au cours du procès pénal, étant inhérent au même que celui qui soutienne l'accusation accrédité la coïncidence de tous et chacun des éléments de la catégorie pénale de façon que, si l'aggravation punitive prévue dans le 1er paragraphe de l'art. 153 du CP se soutient, comme il a été dit, dans une situation de prévalence de l'homme sur la femme, il faut nécessairement prouver dans le cas concret de cette situation de prévalence puisque dans le cas contraire le législateur établira une présomption iure et de iure contre l'inculpé qui serait manifestement contraire au cité droit fondamental à la présomption d'innocence. Cette situation de domination ne peut même pas être configurée comme iuris tantum, puisque de la même manière ce droit fondamental serait nuit, car ce qui est essentiel du même est qu' il est présumé, sauf preuve contraire, que l'accusé n'a pas réalisé la conduite dont il est imputé ou que celle qu'il a réalisé ne s'adapte pas à la catégorie pénale, ayant le devoir, pour qui soutienne le contraire, de l'accréditer, et pas à l'inverse”;

Et ajoute que

“L'autre principe constitutionnel que ce Tribunal considère comme nuit s'il se réalise une application automatique de l'aggravation punitive prévue dans le 1er paragraphe de l'art. 153 du CP est celui d'égalité reconnu dans l'art. 14 de la CE, qui se considèrerait enfreint dans un double cadre:

d'un côté il y aurait une discrimination envers l'homme pour le fait de l'être, et de l'autre envers la femme dû à la présomption du législateur sans possibilité de preuve contraire qu'il s'agisse d'un être soumis et dominé par l'homme à condition et lorsqu'il y ait une agression du premier envers la deuxième”.

De la même façon, la 3^{ème} Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de León, dans le Verdict numéro 8/2007 de 26 février, exige pour apprécier le délit de menaces de l'article 171.4 et 6 CP:

“La coïncidence d'une intention qui soit une manifestation de la discrimination, de la situation d'inégalité et les relations de pouvoir des hommes sur les femmes, puisque, dans le cas contraire, s'appliquerait seulement le délit de menaces légères”.

La Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Saragosse, dans la même ligne, se définit avec les Tribunaux qui exigent prouver cette situation de domination de l'homme sur la femme. Dans le Verdict de la 1^{ère} Section, numéro 447/2007, de 19 décembre, il s'affirme qu'il est nécessaire de démontrer:

“une situation de domination de l'homme sur la femme pour imposer sa volonté sur elle dans la relation qu'ils maintenaient déjà comme divorcés, situation qui sanctionne la violence de genre”.

De sa part, dans l'unique Verdict de la Juridiction à compétence de la province de Huesca qui intègre le matériel sujet de cette étude, de la 1^{ère} Section, numéro 224/2007, de 28 décembre, ne s'exige pas une preuve de cet élément final lorsqu'il affirme:

“Par rapport au deuxième des faits pour lequel l'appelant est condamné, celui-ci considère que, étant donnée la faible gravité qu'il apprécie dans cette conduite, elle aurait pu être qualifiée comme constitutive d'un délit de menaces et pas du délit homologue, d'où il faut signaler que, après la réforme de l'art. 171 du Code Pénal Espagnol opérée par la Loi organique 1/2004 de 28 décembre sur des mesures de protection intégrale contre la violence de genre, tant les menaces graves comme légères sont constitutives de délit si le sujet actif est ou a été conjoint ou partenaire de la victime, étant ainsi impossible que dans ce cadre familial soit possible qualifier les menaces comme constitutives d'un simple délit.

C'est pourquoi, et étant donné que dans ce cas la Chambre considère aussi que la condamnation de l'accusé a été irréfutablement argumentée par le juge d'instance, le Verdict qui a été appelé doit être confirmé par son raisonnement propre et adéquat”.

La 27ème Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Madrid exclue aussi un élément final ou normatif nécessité comme preuve dans les catégories pénales analysées. Le résumé de sa doctrine est contenu dans la citation suivante de son Verdict numéro 374/2007, de 30 avril. L'appelant alléguait que le délit de maltraitance pour lequel il était condamné, ne pouvait pas être produit, puisqu'il n'existait pas une situation de domination entre l'agresseur et la victime qui, selon son argumentation, la catégorie pénale exige. La Juridiction à compétence de la province réfute l'argument:

“Ce Tribunal doit réfuter ce propos. Le but final qui s'invoque ne constitue aucun des éléments de la catégorie pénale appliquée –maltraitance dans le cadre de la violence de genre, de l'art. 153.1-, qui n'exige pas, en conséquence, la preuve que les raisons ultimes dans les actes du sujet, étrangères au procédé pénal, comme dans le reste d'infractions pénales – ainsi, il est étranger au droit pénal le destin que l'auteur d'un délit de vol veuille attribuer au butin de son action déprédatrice -, mais, objectivement, et de façon intentionnée et volontaire, il a perpétré l'action que le législateur a considéré constitutive de l'illicite pénal, et lui a approuvé une peine déterminée. C'est au législateur à qui est adressé le mandat d'agir contre la violence de genre qui, d'accord avec la déjà vaste expérience juridique et aux différents Traités Internationaux souscrits par notre pays, constitue une expression, la plus cruelle, de la manifestation d'une conception de la femme comme subordonnée à l'homme, et sujette à son obéissance et soumission, dans ces relations de couple, dans lesquelles il s'exerce pour son maintien, précisément, une violence qui, pour cela, exige une réponse pénale spécifique, plus grave, et spécialisée par rapport aux instruments qui doivent être destinés à la plus efficace protection des victimes.

Comme conséquence, cet élément final ne constitue pas une condition factuelle nécessitante de preuve, dans la configuration de la catégorie pénale, étant suffisante l'accréditation de l'action expressive de la violence, et les relations de couple, en vigueur ou passées, entre agresseur et victime, - éléments qui ont tous été convenablement accrédités - pour estimer l'origine du délit pour lequel l'appelant a été condamné”.

Dans le Verdict de la même Section de la Juridiction à compétence de la province de Madrid, numéro 477/2007, de 18 juin, il s'insiste sur cette argumentation, en affirmant que l'article 153 du Code Pénal:

“depuis le point de vue du type objectif, précise de l'action de causer un amoindrissement psychique ou physique constitutif de délit par un moyen quelconque ou de coups ou actes de maltraitance sans accuser de lésion; et en deuxième terme que la victime soit une des personnes comprises dans l'art. 153 en relation avec le 173.2 C.P. Depuis le point de vue subjectif, le type exige uniquement le dol compris comme intention générique (d') amoindrir ou attenter contre l'intégrité corporelle ou santé physique ou mentale de celle-ci, tant si cela est voulu directement par l'agent que si celui-ci a représenté la possibilité du résultat (dol éventuel). Le type n'exige aucune autre intention spéciale ou différente rapportée à la preuve des raisons ultimes dans la façon d'agir du sujet, qui sont étrangères au procédé pénal, comme dans le reste des infractions pénales mais accréditer uniquement que, objectivement et de façon intentionnée et volontaire, l'action que le législateur a perpétré et a considéré constitutive de l'illicite pénal, et lui a apprêté une peine déterminée.”

La Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Biscaye, avec une identique position à celle de Madrid, exclue également que l'expression de l'article 1 de la Loi Intégrale constitue condition du type objet de preuve. Dans son Verdict de la 6ème Section, numéro 299/2007, de 26 avril, la Chambre signale que:

“Le précepte pénal n'exige pas que tels éléments subjectifs soient objet de preuve dans l'acte plénier, mais donne réponse à l'article 1.1 de la L.O. 1/2004, de 28 décembre, de Mesures de Protection Intégrale contre la violence de genre qui établit comme manifestations de la présence des mêmes, tout acte de violence de l'homme sur la femme avec qui il existe ou a existé une relation de couple, de laquelle se déduit que ces éléments subjectifs constituent une présomption iuris et de iure, n'ayant pas besoin de preuve dans l'acte de la procédure orale, mais se présumant pour le simple fait qu'un homme agressé, amoindrit psychiquement, frappe et maltraite même sans causer de lésion une femme avec laquelle il a eut une relation conjugale ou similaire d'affectivité, sans vie en commun pour l'instant, conduite qui par elle-même implique cette position de pouvoir ou de supériorité de lui sur elle”.

Ce qui précède met en évidence que les critères interprétatifs maintenus par nos Juridictions sur ce sujet dans la période examinée sont divers, avant que le Tribunal Constitutionnel se prononce sur ce point. Cela a comporté des réponses dissemblables aux mêmes problèmes, pouvant affecter le principe de sécurité juridique.

II.7. CIRCONSTANCES MODIFICATIVES DE LA RESPONSABILITÉ CRIMINELLE TENUES EN COMPTE DANS LES VERDICTS DES JURIDICTIONS À COMPÉTENCE DE LA PROVINCE (EN ESPAGNE)

Les verdicts analysés révèlent la faible incidence des plusieurs circonstances modificatives de la responsabilité criminelle dans les prononcés de condamnation dans les délits de violence de genre. Le résultat de son examen est le suivant:

5- CIRCUNSTANCIAS MODIFICATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD CRIMINAL TENIDAS EN CUENTA EN LA SENTENCIA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL					
5.1) - AGRAVANTES		5.2) - ATENUANTES		5.4)-EXIMENTES INCOMPLETAS	
5.1.1) - Alevosía		5.2.1) - Adición sustancias	3,78%	5.3.1) - Alteración Psíquica	
5.1.2) - Abuso de superioridad	0,22%	5.2.2) - Arrebato	0,22%	5.3.2) - Intoxicación plena	0,89%
5.1.3) - Precio....		5.2.3) - Confesión	0,22%	5.3.3) - Alteración conciencia	
5.1.4) - Motivos racistas....		5.2.4) - Reparación daño	0,89%	5.3.4) - Defensa propia	
5.1.5) - Enseñamiento		5.2.5) - Parentesco		5.3.5) - Estado de necesidad	
5.1.6) - Abuso de confianza	0,22%	5.2.6) - Analógica	3,33%	5.3.6) - Medio insuperable	
5.1.7) - Prevalimiento carácter público (*)				5.3.7) - Cumplimiento deber o Ejerc.L.Dº	
5.1.8) - Reincident	4,67%				
5.1.9) - Parentesco	2,89%				
Porcentaje calculado sobre sentencias CONDENATORIAS					

II.7.1. CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES

Le nombre de verdicts qui estiment la coïncidence de circonstances atténuantes est réduit: 17 par dépendance de substances (3,78%), 15 en appliquant l'atténuante analogique (3,33%), 4 par réparation du dégât (0,89%), 1 par confession (0,22%) et 1, également, par emportement (0,22%). Se détachent les suivantes.

II.7.1.1. Dépendance de substances

A) Général

La dépendance d'une personne à des boissons alcooliques, drogues toxiques, stupéfiants, substances psychotropes ou autres qui produisent des effets analogues peut provoquer différentes conséquences sur sa responsabilité pénale: elle peut déterminer la coïncidence d'une absolutoire complète, lorsqu'il est prouvé que l'auteur souffre une anomalie ou altération psychique à cause de la consommation prolongée et intense de substances, de façon à ce qu'il ne soit pas capable de comprendre l'illégalité de sa conduite ou d'agir d'accord avec cette compréhension (article 20.1ère CP), ou lorsqu'il se trouve en état d'intoxication pleine ou syndrome d'abstinence qui lui empêche comprendre l'illégalité du fait ou agir d'accord avec cette compréhension (article 20.2ème CP). Il peut aussi agir comme absolutoire incomplète, dans les cas d'intoxication semi pleine ou syndrome d'abstinence pas totalement inhabilitant (article 21.1ère CP), ou, si c'est le cas, comme circonstance atténuante, lorsque le couple agit à cause de sa grave dépendance aux substances citées, c'est-à-dire, dans les cas de dépendance prolongée dans le temps et intense à des substances qui causent de graves dégâts à la santé.

Dans les verdicts étudiés, la circonstance atténuante qui consiste sur la dépendance de substances dans 17 cas est appliquée, c'est-à-dire, dans 3,78% des décisions. Il faut remarquer que cela s'estime en moindres occasions que dans les verdicts prononcés par la Cour d'Assises et par les Juridictions à compétence de la province (en Espagne) dans les cas d'homicides et/ou assassinats dans le cadre du couple ou ancien couple: dans ceux correspondant à 2007 il s'appréciait en 14% des décisions (5 cas). En tout cas, son incidence dans les crimes de violence de genre est faible.

Plus bas s'examinent les cas dans lesquels la dépendance aux boissons et substances détermine une absolutoire, complète ou incomplète.

B) Ivresse

Dans le milieu sujet d'étude, la défense allègue fréquemment la coïncidence de cette circonstance atténuante en relation à l'ivresse. Pourtant, celle-ci est habituellement déboutée parce qu'il n'y a pas de preuve sur ses bases factuelles: l'ingestion préalable d'alcool n'est pas confirmée, ou bien le fait que cette ingestion ait affecté la capacité de vouloir et comprendre de l'accusé ne figure pas. Ainsi se prononce le Verdict de la 27ème Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Madrid, numéro 13/2007, de 30 mai, face à l'allégation de la défense sur coïncidence d'une atténuante analogique d'ivresse, qui refuse, en affirmant que

“Par rapport à l'ivresse, apparaissent uniquement les manifestations de l'accusé dans l'acte de la Procédure Orale, lorsqu'il expliqua qu'il partit faire un tour avec ... avant des faits et qu'ils avaient fréquenté des bars et consommé “entre seize et dix-huit bouteilles (bières) et qu'il était affecté parce que l'alcool lui fait un mauvais effet”. Pourtant, ... manifeste que en effet ils partirent faire un tour mais qu'ils auraient bu quatre bières au total et que l'accusé n'était pas ivre. La fille María Milagros déclare sans discuter que son père n'était pas ivre. Les Policiers locaux num. ... et ... nient que l'accusé était ivre...”

II.7.1.2. Réparation du dégât

B) Général

L'article 21.5ème CP recueille la circonstance atténuante sur le fait que *“le coupable avait procédé a réparer le dégât provoqué par la victime, ou diminuer ses effets, dans n'importe quel moment du procédé et avec antériorité à la célébration de l'acte de la procédure orale”*. Comme l'on peut remarquer, il ne fait pas référence au repentir ou à d'autres motifs, mais exige un effort de l'accusé pour réparer le dégât causé par le délit ou pour diminuer ses effets. La base de cet atténuant réside dans des raisons de politique criminelle, pour encourager la satisfaction des besoins de la victime.

Comme affirme le dit Verdict de la 27ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Madrid, de 30 mai 2007,

“Il s’agit principalement de raisons de politique criminelle orientées à la protection des victimes de toute sorte de crimes, celles qui soutiennent la décision du législateur d’établir une atténuation sur la peine tenant compte des conduites de l’auteur du délit, postérieures au même, qui consistent sur la réparation totale ou partielle, bien qu’elle doit être significative du dégât provoqué par la conduite délictuelle”.

Cette circonstance a été estimée dans 4 verdicts, ce qui suppose 0,89% des décisions étudiées. Spécifiquement, le Verdict de la 27ème Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Madrid, déjà citée, en date de 30 mai 2007, dans un procédé par un délit de lésions, apprécie cette circonstance parce que l’accusé, une fois que la piqûre dans le flanc s’est produite, procède à secourir activement la victime, en appelant le 112, en attendant la Police et lui portant secours jusqu’à l’arrivée du service médical, malgré le refus de la victime, en appréciant également, en plus, l’atténuante de confession.

B) Circonstance très qualifiée

Cette circonstance peut être appréciée comme très qualifiée dans les cas où le sujet déploie un comportement qui peut être considéré supérieur au normal qu’une personne quelconque aurait mené pour réparer le dégât ou pour diminuer les effets du délit.

Dans ce sens, le Verdict de la 2ème Section de la Juridiction à compétence de la province (En Espagne) de Grenade, numéro 152/2007, de 9 mars, après avoir connu un appel dans un procédé par un délit de contraintes, estime partiellement le recours et apprécie la coïncidence de la circonstance atténuante comme très qualifiée de réparation du dégât parce que l’accusé, à peine réalisée son action coactive, tenta mettre fin à la même se décrochant jusqu’à la cour commune de l’immeuble pour essayer d’ouvrir la porte depuis l’extérieur. Cette action, d’après l’avis de la Chambre.

“Ne permettrait pas uniquement réduire le reproche pénal exigible, dans les termes qu’établit le dernier paragraphe de l’article 172 du Code Pénal Espagnol, mais intègre de façon qualifiée la circonstance atténuante de réparation du dégât prévu dans l’article 21,5ème du même Code, tout cela avec la conséquence de rabaisser de deux degrés la peine privative de liberté signalée objectivement au délit...”

II.7.1.3. Confession

Cette circonstance, régulée avec un caractère éminemment objectif dans le Code Pénal Espagnol en vigueur, coïncide lorsque le coupable s’est décidé, avant de savoir que le procédé est contre lui, à confesser l’infraction aux autorités (article 21.4ème CP). Elle a comme but d’attribuer un traitement plus favorable aux auteurs du délit qui facilitent sa recherche.

Dans les verdicts sujet de cette étude on apprécie seulement dans une occasion, c’est-à-dire, dans 0,22% des décisions analysées. Ce pourcentage révèle l’importante différence quantitative de son appréciation face aux verdicts prononcés par la Cour d’Assises en cas d’homicide/assassinat dans le cadre conjugal ou ex conjugal: dans ceux correspondant à 2006, il était estimé en 36% des cas, alors qu’en 2007 (dont l’étude comprenait aussi les prononcés par les Juridictions à compétence de la province (en Espagne)) l’était en 26%. Cette différence est exactement liée avec la propre gravité du délit accompli.

Le Verdict de la 27ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Madrid, de 30 mai 2007, mentionné auparavant, estime, comme il a été précisé, la coïncidence de cette atténuante dans un procédé par délit de lésions, parce que

“il a été prouvé avec la déposition des Policiers locaux qui se rendirent à l’appel de l’accusé que celui-ci les reçut et leur expliquât les événements, reconnaissant les faits, les conduisant à la chambre où se trouvait sa femme et leur donnant le couteau; comportement qui comble l’atténuante de confession, qui, de la même façon que celle de réparation du dégât, est prédominant objective (VTS 1737/2002, de 20 décembre et 700/2002, de 18 avril)”

II.7.2. CIRCONSTANCES AGGRAVANTES

La circonstance aggravante appliquée dans plus d’occasions dans les décisions condamnatoires sujet d’étude est celle de récidive (21 verdicts, c’est-à-dire, 4,67%), suivie de celle de lien de parenté (13 verdicts, 2,89%). En plus des précédentes, seulement s’est appliquée la circonstance d’abus de supériorité (1 verdict) et celle d’abus de confiance (aussi dans 1 verdict). Comme l’on peut observer, le nombre de verdicts qui estiment la coïncidence de circonstances aggravantes est aussi réduit. Spécifiquement, l’aggravante de parenté, dans l’application qu’ont effectuée les verdicts analysés, suscite quelques questions d’intérêt.

II.7.2.1. . LA CIRCONSTANCE DE LIEN DE PARENTÉ

La coïncidence d’une relation de parenté entre l’auteur et la victime déplie différents effets dans le Droit Pénal, répondant à la nature du bien juridique protégé par chaque type criminel: parfois il a des effets aggravants de la peine (délits qui présentent un contenu de caractère personnel), dans d’autres cas ses effets sont absolutoires (figures délictueuses qui ne protègent pas un bien juridique individuel). Il peut même déterminer l’exclusion de la responsabilité (excuse d’acquittement de l’article 268.1 CP).

Quand il coïncide dans le cadre de la violence de genre, tel comme il est défini par la Loi organique 1/2004, le lien de parenté agira toujours comme aggravant parce que on fait face à des délits qui présentent un contenu éminemment personnel. Pourtant, cette aggravation peut coïncider de deux façons différentes: soit comme élément tenu en compte par la même catégorie pénale pour définir la catégorie pénale ou pour aggraver la peine; soit comme circonstance modificative de la responsabilité qui déplie des effets comme aggravante.

A) Circonstance inhérente à la catégorie pénale

En examinant la première possibilité, lorsque la catégorie pénale de la Partie Spéciale du Code tient compte du lien de parenté dans la description typique de l'infraction, il ne faudra pas apprécier la circonstance de l'article 23 comme aggravante. Comme exemple, il faut signaler le crime de violences habituelles dans le cadre de la violence domestique ou de la violence de genre (article 173.2 du Code Pénal Espagnol) ou déterminés articles dans crimes contre la liberté sexuelle (articles 180.1, 4ème, 192.1 ... CP). Le principe *ne bis in idem* empêche de sanctionner deux fois une même conduite, ainsi comme extraire du même fait une double conséquence punitive.

Dans ce sens, le Verdict de la Juridiction à compétence de la province de Madrid, 27ème Section, de 30 mai, cité auparavant, n'apprécie pas la coïncidence de la circonstance du lien de parenté, dans un cas de condamnation par l'article 148.1 et 4 CP, étant comprise dans la description du paragraphe 4. Il faut rappeler que l'article 148.4 CP établit que *“les lésions prévues dans le paragraphe 1 de l'article précédent pourront être pénalisées avec la peine de prison de deux à cinq ans, répondant au résultat causé ou le risque produit: ...4.- Si la victime est ou avait été épouse, ou femme étant ou ayant été liée à l'auteur par une analogue relation d'affectivité, sans vie en commun pour l'instant”*.

B) Circonstance modificative

Dans les autres cas, devient applicable la circonstance mixte de l'article 23 du Code Pénal Espagnol qui, tel qu'il a été signalé auparavant, aggrave toujours la responsabilité des catégories pénales en violence de genre. Dans les verdicts sujet de la présente étude, s'apprécie comme aggravante dans 13 occasions et en aucun cas comme atténuante.

Le cité article 23 CP dispose qu'une " circonstance peut atténuer ou aggraver la responsabilité, selon la nature, les raisons et les effets du crime, être ou avoir été le conjoint ou personne offensée qui soit ou ait été liée de façon stable par analogue relation d'affectivité, ou être ancêtre, descendant ou frère par nature ou adoption de l'offenseur ou de son conjoint ou convive".

Le Verdict de la 6ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Biscaye, numéro 114/2007, de 27 décembre, entre autres, condamne l'accusé come l'auteur d'un délit de lésions de l'article 150 CP, avec la coïncidence de l'aggravante du lien de parenté. Comme établit le Verdict.

"le sujet actif du délit, abusant de la confiance et communauté de sentiments que générait la relation de couple, avec un absolu mépris envers la vie commune antérieure et envers la fille de tous les deux fruit de leur union, agressa physiquement sa conjointe".

C) Son incidence dans les cas de manque d'affectivité

Différents verdicts analysés appliquent l'aggravante de lien de parenté dans des situations de manque d'affectivité. Avant la réforme du Code Pénal Espagnol de 2003, la jurisprudence comprenait que cette circonstance était exclue comme aggravante dans les cas où la relation de couple présentait un tel degré de détérioration qu'il ne serait pas possible de présenter une raison suffisante pour justifier une reprochabilité supérieure envers l'auteur (Séance plénière non juridictionnelle de la Chambre Deuxième du Tribunal Suprême de 18 février 1994, qui fut recueillie dans plusieurs verdicts), bien que la même jurisprudence détaillait sa position en considérant que toute détérioration des relations sentimentales n'éteignait pas la possibilité de son application.

La réforme de l'article 23 CP qui fut effectuée par la Loi organique 11/2003, de 29 septembre, rapportée à des mesures concrètes en matière de sécurité en ville, violence domestique et intégration sociale des étrangers, déterminina une *objectivation* de la circonstance mixte de lien de parenté.

Par détermination légale expresse, cette circonstance coïncidera même si le couple ou la relation d'analogie affectivité ont disparus, à condition que les faits soient liés à cette vie en commun, directe ou indirectement (Verdict du Tribunal Suprême de 14 octobre 2005).

Dans ce sens, le Verdict de la 6ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Biscaye, numéro 114/2007, de 27 décembre, argumente que

“L’intensification de la réponse pénale à des situations qui dérivent dans des gravissimes attentats à l’intérieur du cercle familial (violence de genre) est visée. Le législateur objectiva la circonstance et minimisa, jusqu’à annuler, le besoin que le lien matrimonial ou assimilé persiste, et tout cela pour des raisons de politique criminelle que, tenant compte du sentiment général de la société, il était précis de mettre frein aux violentes et agressives manifestations entre couples qui vivent en commun ou avaient vécu en commun, cherchant chez l’auteur du fait un effet dissuasif”.

Dans le même sens s’exprime le Verdict de la 2ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Valladolid, numéro 35/2008, de 3 mars, qui condamne l’accusé comme l’auteur d’un crime d’homicide coïncidant, entre autres, l’aggravante d’avoir été l’accusé conjoint de la victime, puisque le verdict de divorce était de 3 février 2006 et les faits se produisent le 1er mars de la même année.

II.7.2.2. La récidive

Selon l’article 22.8,2ème CP, “il y a récidive lorsque, lors de l’accomplissement d’un crime, le coupable soit condamné invariablement par un crime compris dans le même Titre de ce Code, à condition qu’il soit de la même nature”. Le Code Pénal en vigueur recueille la récidive appelée spécifique, qui coïncide avec la présence de trois conditions: que l’auteur ait accompli un délit à nouveau; que à ce moment là l’individu avait déjà été exécutoirement condamné; et que la condamnation aurait été prononcée par un délit compris dans le même Titre, ainsi qu’il soit de la même nature, c’est-à-dire, que les délits doivent être égaux ou similaires (une attaque contre le bien juridique protégé doit se produire).

Il faut souligner que cette circonstance est celle qui a une majeure application dans les jugements sujet du présent étude, ayant été estimé dans 21 décisions, c'est-à-dire, dans 4,67% des condamnatoires, ce qui démontre, en principe, un degré modéré de réitération de la part des auteurs des crimes jugés dans le cadre de la violence de genre.

II.7.2.3. L'abus de confiance

L'article 22.6ème CP contemple la circonstance d'agir avec abus de confiance", qui consiste sur l'abus d'une relation de confiance ou de familiarité dans le traitement de la part de l'auteur, violant de cette façon les devoirs de loyauté et fidélité. L'abus de cette relation est déjà tenu en compte dans la coïncidence de la circonstance de lien de parenté, ce qui déterminerait une difficulté d'application de cette circonstance aggravante en matière de violence de genre.

Malgré cela, il faut tenir compte que dans certains cas cette circonstance s'apprécie dans les délits contre les femmes. Dans ce sens, le Verdict de la 2ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Valladolid, numéro 35/2.008, de 3 mars, estime la coïncidence de cette circonstance aggravante parce que

“Si bien il est vrai que H. et C. étaient divorcés, il l'est aussi que malgré cela, ils vivaient en commun dans la même maison et que parmi les témoins des propres fils et amis, il est prouvé qu'il existait entre eux une relation de confiance, elle continuait à lui faire à manger, sortaient faire un tour et Cristina l'accompagnait chez le médecin”,

En ajoutant postérieurement, que

“Coïncident donc toutes les conditions qui configurent cette aggravante. Ils vivaient ensemble dans le même domicile, quoi qu’en chambres séparées, il y avait de la confiance entre eux, comme cela a été prouvé par le Jury, et H. profita de cela, pour avoir plus de facilité dans l’accomplissement des faits, diminuant la possibilité de défense d’elle, qui précisément pour cette confiance, ne s’attendait pas à recevoir telle agression”.

II.7.2.4. L’abus de supériorité

Cette circonstance aggravante, prévue dans l’article 22.2 CP, ne peut être appréciée dans les cas où le déséquilibre de forces soit indispensable pour accomplir le délit, soit parce qu’il s’agit d’un élément du type, soit parce que les circonstances concrètes du délit impliquent qu’il faut qu’il se réalise nécessairement de cette manière. À ces effets, il faut tenir compte que l’article 67 CP établit que *“les règles de l’article précédent ne s’appliqueront pas aux circonstances aggravantes ou atténuantes que la loi ait tenu compte lors de la description ou de la sanction d’une infraction, ni celles qui soient de telle manière inhérentes au délit qui ne pourrait être accompli sans leur coïncidence”.*

Le Verdict de la 3ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Jaén, numéro 60/2007, de 14 mars, n’estime pas applicable cette circonstance dans un délit de violences habituelles de l’article 173.1 CP, n’existant pas dans le cas jugé aucune preuve de la coïncidence de la circonstance aggravante de référence, puisque ses éléments constitutifs n’apparaissent pas. Et ajoute que

“Il faudrait plutôt dire que l’accomplissement du délit de violences habituelles a supposé le profit de la part de l’agresseur de sa position dominante par rapport à la victime, dotée d’une faible estime de soi et d’un manque de réponse convaincante à ses attaques, même si dans plusieurs occasions elle s’en défendit ou les dénonça. Il est très significatif que F. ne comparût pas à la procédure pour contraventions pour menaces, ou que comme il fut dit, reprit la vie en commun avec son époux après la condamnation du Tribunal Correctionnel et de cette Chambre”.

De la même façon il faut mettre en valeur le Verdict de la 2^{ème} Section de la Juridiction à compétence de la province de Valladolid, numéro 35/2008, de 3 mars, qui apprécie, dans un crime d'homicide, la coïncidence d'abus de supériorité dérivée de l'emploi d'arme blanche par l'agresseur, qui réduit la possibilité de défense de la part de la victime. Selon le verdict cité,

“Une telle circonstance aggravante peut être d'origine soit par le nombre d'attaquants qui agressent une victime et affaiblissent pour cela la défense de cette dernière, soit par les moyens employés qui diminuent la possibilité de cette défense. Alors que la trahison annule toute possibilité de défense, puisqu'il s'agit d'une attaque à trahison ou face à face mais de façon rapide et inattendue, l'abus de supériorité diminue la possibilité de défense (il ne l'annule pas). Le Jury a apprécié la coïncidence de la circonstance aggravante d'abus de supériorité par le moyen employé par H. dans l'agression, un couteau, ce qui impliqua pour le Jury une disproportion importante entre les moyens employés par l'agresseur et ceux que pouvait avoir la victime pour se défendre. Comme justifia et comprit comme prouvé le Jury, H. avait une situation de force avantageuse, par le moyen employé pour l'agression, un couteau, diminuant ainsi (pas annulant) les moyens de défense de la victime. Il est donc évident que l'emploi par l'accusé d'un couteau, multiplia considérablement la capacité offensive de l'attaquant générant une disproportion de forces entre agresseur et victime”.

II.7.3. CIRCONSTANCES ABSOLUTOIRES

Aucun des verdicts analysés estime la coïncidence d'une absolutoire complète. C'est-à-dire, il n'existe pas, dans l'échantillon sujet d'étude, aucun cas d'altération psychique ou de dépendance à l'alcool ou à d'autres substances qui ait déterminé la non imputabilité de l'auteur du crime.

D'un autre côté, les absolutoires incomplètes s'estiment dans un faible nombre de cas: celle d'altération psychique en 4 occasions (0,89% des verdicts condamnatoires), et l'intoxication en 4 décisions en plus (0,89% des mêmes verdicts).

II.7.3.1. L'altération psychique

Il vient d'être signalé que cette circonstance seulement a été appréciée comme absolutoire incomplète dans 4 verdicts. Cela révèle, dans l'échantillon représentatif sujet d'étude, la faible incidence des maladies psychiques sur l'imputabilité de l'auteur dans les crimes de violence de genre.

Ce résultat coïncide avec les conclusions des études antérieurement effectués sur les Verdicts prononcés par la Cour d'Assises dans les cas d'assassinats ou homicides dans le cadre conjugal ou ex conjugal; dans ceux prononcés en 2006, il se considéra absolutoire complète dans 3% des cas et comme absolutoire incomplète dans un autre 3% des cas; les verdicts prononcés en 2007 (année dans laquelle les décisions prononcées dans ce cadre furent intégrées dans l'étude par les Juridictions à compétence de la province) ne l'apprécièrent pas comme absolutoire complète dans aucun cas, l'appréciant comme absolutoire incomplète dans 5 cas (14%).

II.7.3.2. L'intoxication

L'intoxication pleine par dépendance ou boissons alcooliques, drogues toxiques, stupéfiants, substance psychotropes ou autres qui produisent des effets analogues n'a pas été estimée comme circonstance absolutoire dans aucun cas dans les verdicts analysés, étant appréciée comme incomplète dans 4 décisions, ce qui suppose 0,89% sur le total des condamnatoires.

Elle révèle à nouveau la faible incidence de la dépendance à l'alcool et drogues sur l'imputabilité de l'auteur dans la violence de genre, tant au niveau d'absolutoires comme dans le cas des circonstances atténuantes. Cette affirmation coïncide aussi avec les conclusions atteintes de l'analyse des verdicts prononcés par la Cour d'Assises et par les Juridictions à compétence de la province (celui de ces dernières, par rapport aux prononcés en 2007) cités auparavant, où il s'appréciait seulement comme circonstance atténuante en 9% des verdicts prononcés en 2006 et en 14% des prononcés en 2007.

II.8. APPLICATION DE L'ARTICLE 468 CP: EFFETS DU CONSENTEMENT DE LA VICTIME DANS LA REPRISE DE LA VIE EN COMMUN, EXISTANT ORDRE D'ÉLOIGNEMENT (PEINE OU MESURE)

Parmi les 72 verdicts qui se sont dictés sur l'article 468 du CP, un peu plus de la moitié ont abordé les effets du consentement de la victime dans la reprise de la vie en commun, existant ordre d'éloignement, soit comme peine, soit comme mesure préventive.

II.8.1. Introduction

L'interdiction envers le (préssumé) agresseur de rapprochement à la victime peut être imposée:

1er. Soit comme mesure préventive.

2on. Soit comme peine sous la protection de l'article 48 du Code Pénal Espagnol dans les cas de condamnation par crimes relatifs à la violence de genre, ainsi comme ceux liés à la violence domestique.

Cette distinction se déplace au Code Pénal Espagnol dont l'article 468.2, placé systématiquement dans le Chapitre VIII, Titre XX du Livre II du Code Pénal, se pénalise la violation de peine ou de mesure préventive. L'actuelle rédaction de la conduite typique s'introduit par la Loi organique 1/2004, de 28 décembre, de Mesures de Protection Intégrale contre la Violence de Genre. Se pénalise dans cette catégorie pénale avec la peine de prison de 6 mois à un an à ceux qui violeront une peine des contemplées dans l'article 48 du Code Pénal Espagnol ou une mesure de sécurité de la même nature imposées dans des procédés où l'offensé soit une des personnes auxquelles fait référence l'article 173.2 du même Code.

Jusqu'au moment de l'entrée en vigueur de l'article 468.2 CP, dans son actuelle rédaction, il ne s'était pas produit le débat juridique sur si le consentement de l'offensé pouvait affecter d'une certaine façon à l'accomplissement de la conduite typique. Ce débat s'introduisit à partir du Jugement du Tribunal Suprême numéro 1.156/2.005, de 26 septembre, qui exprima quelques nouvelles considérations.

Le verdict s'adressait aux conséquences de la décision de la personne bénéficiaire de la mesure préventive d'éloignement de maintenir relation ou vie en commun avec le sujet à qui lui avait été imposée sur l'affectivité de la même, en arrivant à la conclusion de nier l'importance pénale dans les cas où le retrait se produit avec le consentement de la personne bénéficiaire de la mesure préventive ou dans ceux où il y aurait un doute sur sa volonté de maintenir la mesure en question. Le Tribunal Suprême affirma que, dans ces cas, la mesure préventive s'affaiblit *de facto* et que, dans ces cas là, la conduite est atypique.

Cette position fut modifiée dans des verdicts postérieurs du Haut Tribunal (VTS numéros 69/2006, de 20 janvier, et 10/2007, de 19 janvier). Dans cette dernière, il s'établit:

“L'accès au foyer le jour 29 octobre se produit avec l'acquiescement de la femme, argument par rapport auquel l'appelant n'est pas d'accord, parce qu'il est conscient que le consentement de l'offensée dans ce cas ne pourrait pas éliminer l'anti juridicité du fait. D'abord, parce que le consentement était conditionné ou vicié par “pressions de la famille” selon montrent les faits prouvés; et en deuxième lieu, parce que la vigueur du bien juridique protégé n'est pas affaiblie ou embuée par le consentement de la femme, puisque c'est le principe d'autorité celui qui offense avec le délit de violation de mesure. Il est certain que cette mesure est accordée pour des raisons de sécurité en bénéfice de la femme, pour la protection de sa vie et intégrité corporelle – qu'il ne s'agit pas de biens juridiques disponibles pour la part de celle-ci – mais en tout cas il ne s'agit pas du bien juridique qui protège directement le précepte”.

La doctrine du Tribunal Suprême s'est nuancée jusqu'à ce que sa Deuxième Chambre a adopté l'Accord, en Chambre Générale célébrée le 25 novembre 2008, adressée à l'interprétation de l'article 468 CP dans les cas de mesures préventives d'éloignement où le consentement de la victime se soit prouvé. Dans celui-ci, catégoriquement, conclue:

“Le consentement de la femme n’exclue pas la pénibilité à effets de l’article 468 du CP”.

Cet accord non juridictionnel fut appliqué dans le Verdict de la Deuxième Chambre du Tribunal Suprême, de 29 janvier 2009, où il est recueilli:

“D’un autre côté, en ce qui concerne le fond de l’affaire, c’est-à-dire, par rapport à l’importance qui pourrait avoir le consentement de l’épouse pour l’exclusion de ce crime de l’art. 468 CP dans les cas de mesure préventive (ou peine) contre l’époux consistant en l’interdiction d’éloignement, l’affaire fut abordé dans une réunion plénière non juridictionnelle, célébrée le 25 novembre dernier, où, par une majorité de 14 votes face à 4, il fut accordé que “le consentement de la femme n’exclue pas la pénibilité aux effets de l’art. 468 CP”; tout cela en base à l’idée clé de la non relevance en droit pénal du pardon de la personne offensée par l’infraction criminelle, principe qui trouve seulement son exception dans les nommés crimes privés, c’est lorsque la loi pénale le prévoit ainsi expressément”.

II.8.2. Analyse des différents critères interprétatifs

L’importance du consentement de la victime dans la reprise de la vie en commun, existant interdiction d’approximation (peine ou mesure), a été considérée de différentes façons par les Juridictions à compétence de la province, conférant ou niant efficacité d’extinction dans l’accomplissement de l’action typique dans le délit de retrait de plainte et/ou mesure préventive.

Un groupe des verdicts analysés soutient que le consentement n’a pas d’importance d’extinction dans l’action typique. Parmi celles-ci, il y a:

1er. Le Verdict de la 20ème Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Barcelone, numéro 66/2008, de 14 janvier. Considère que le consentement de la victime n'attribue pas d'efficacité d'extinction à la mesure préventive. Évalue que la position du Tribunal Suprême, maintenue dans la première décision citée, ne résulte pas transportable dans les cas où l'interdiction d'approximation présente la nature de peine: en phase d'exécution, son temps est déterminé comme jugement ferme et doit être épuisé jusqu'à son expiration. D'où le fait que la volonté de la personne protégée ne peut avoir aucune incidence sur la durée ni sur l'expiration de la condamnation, étant, comme le reste des peines, d'accomplissement obligatoire.

Ce verdict offre ce qui s'appelle un "*canal légal pour pallier le conflit*" qui peut se dériver du prononcé d'un verdict qui impose une peine d'éloignement, lorsqu'un indult partiel se sollicite, avec la pétition simultanée de l'exécution de la peine citée. Celle-ci est une prévision de l'article 4.4 CP, pendant que le Gouvernement se prononce à ce sujet, que, dans ces cas là, peut éviter la séparation forcée du couple lorsque la même soit contraire à leur volonté mutuelle.

2ème. Le Verdict de la 4ème Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Gérone, numéro 533/2007, de 12 octobre. Il considère que le consentement manque d'importance pour reprendre la vie en commun lorsqu'il existe une peine d'éloignement puisque celle-ci est précisément la conduite que pénalise l'article 468.2 CP.

3ème. Le Verdict de la 20ème Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Barcelone, numéro 497/2007, de 5 juillet. Il considère que le consentement n'est pas important par rapport aux fins de disculpation lorsqu'il s'agit d'un inaccomplissement d'éloignement adopté comme une peine.

4ème. Le Verdict de la 1ère Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Valence, numéro 132/2008, de 24 avril. Il Considère que le consentement de l'offensé est important pour considérer comme accomplie la conduite de violation de mesure préventive, si bien dans ce cas le prononcé ne constitue pas la raison ultime de la décision mais c'est le Tribunal qui l'indique *obiter dictum*.

5ème. Le Verdict de la 6ème Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Biscaye, numéro 152/2007, de 27 février, qui considère que:

“L’application de l’article 468 CP d’après la nature de l’accusé essaye de préserver tant la protection de la victime que l’affectivité et respect que méritent les décisions judiciaires dont l’observance, en aucun cas, la volonté de l’accusé doit être soumise, n’existait aucune prévision dans le précepte en relation à que le consentement de la victime exclue l’accomplissement du type, s’agissant d’un crime de résultat coupé”...

“Sans qu’il y ait d’argumentations auprès de points comme l’existence d’un pardon ou d’autorisation ponctuelles de la victime pour que l’accusé puisse outrepasser la mesure et la visiter”.

“Reconnaître que le consentement de l’offensée puisse supposer l’impunité de la conduite équivaldrait à l’exposer à des pressions éventuelles à fin de laisser sans effet ce qui avait été judiciairement accordé, étant libre la détermination de leur vigueur, pressions que le législateur, de façon précise, a voulu bannir en établissant des interdictions comme celle qui a été violée”.

De son côté, ils attribuent de l’importance au consentement de la victime les suivants:

1er. Le Verdict de la 20ème Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Barcelone, numéro 397/2.007, de 24 avril. Dans ce cas la Juridiction raisonne comme raisons d’acquittement:

a. La doctrine du Tribunal Suprême qui estime comme atypique la conduite transgressive d’une mesure préventive d’interdiction d’approximation lorsque la vie en commun entre l’obligé par la mesure préventive et la personne protégée par celle-ci s’est repris volontairement.

b. La mesure préventive avait été imposée pour la période de duration de l’instruction du procédé et, au moment de la reprise la vie en commun, il n’y avait pas de preuve de sa validité puisque aucun témoignage ou certification du Secrétaire du Tribunal n’était pas conforme sur la date de finalisation de cette instruction.

2ème. Le Verdict de la 4ème Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Tarragone, numéro 180/2007, de 14 mai, qui reproduit une partie des raisonnements juridiques de la même Section, établis dans le Verdict de 6 avril 2006, et que cite expressément. Signale:

“Comme l’on exposait dans cette décision (6 avril 2006) si bien il n’est pas possible de partir d’une sorte de clause générale de déclassement en tenant compte du consentement de la personne protégée ou de son manque d’intérêt envers l’affectivité des mesures de protection ordonnées cela n’implique pas que l’on puisse ne pas connaître la différente évaluation qui mérite la conduite de celui qui rompt consciemment un ordre d’éloignement, que celle qui agit avec la libre et expresse autorisation de la victime pour ne pas la respecter, même lorsque la mesure n’avait pas été modifiée judiciairement.

Dans ces cas si exceptionnels, il n’est pas possible de spécifier le dol spécifique qui doit coïncider avec l’auteur des faits, tel comme il est spécifié dans les Conclusions de la Réunion des Magistrats de Juridictions à compétence de la province avec compétences exclusives en matière de violence de genre, célébrée à Madrid, en décembre 2005, qui considèrent que ces cas là doivent rester impunies.

Naturellement cette décision résulte très controversée, mais elle est en accord avec la doctrine établie dans le verdict du Tribunal Suprême en date 26 septembre 2005 qui, en effet, comme affirme la partie appelée, n’établit pas une distinction sur son atteinte tenant compte de la nature conservatoire ou punitive de la mesure imposée.

Dans ce verdict s'effectue une évaluation du présumé contrevenant d'accord avec la spécificité de la mesure contemplée, en relation avec le lieu où se développe son efficacité, méritant d'une spéciale protection constitutionnelle, et si bien raisonne que la validité ou l'annulation de la mesure ou de la peine ne peut rester à la volonté de la personne dont la protection s'attribue, conclue que la décision plus prudente est comptabilisée par sa nature publique avec le respect au cadre inviolable de la décision de celle autodéterminée librement”.

II.9. APPLICATION DE L' "ANALOGUE RELATION D'AFFECTIVITÉ" SANS VIE EN COMMUN POUR INCLURE OU EXCLURE L'APPLICATION DE LA LOI INTÉGRALE

La plupart des décisions analysées qui abordent ce point tendent vers l'application de la Loi Intégrale aux cas de fiançailles ou aux nouvelles relations sentimentales qui surgissent dans notre société. Pourtant, la doctrine des différentes Juridictions à compétence de la province offre plusieurs solutions lors de l'inclusion ou l'exclusion la violence surgie dans ce cadre dans le rayon de protection spécifique qui s'introduit avec la Loi Intégrale.

II.9.1. Introduction

La Loi organique 1/2.004, sur le Mesures de Protection Intégrale contre la Violence de Genre, maintenant, lors de la rédaction des articles 153, 171, 172 et 173.2 du Code Pénal, la comparaison entre la relation conjugale et l' "analogue relation d'affective" que ses législatifs précédents avaient déjà établi au sujet de la relation qui doit exister entre le sujet actif et passif du crime. La loi citée recueillit, à son tour, deux importantes nouveautés introduites dans la réforme opérée par la Loi organique 11/2.003: maintenant, d'un côté, la suppression de l'expresse exigence de stabilité dans la relation et, d'un autre côté, l'inclusion de l'expression "sans vie en commun pour l'instant".

II.9.2. Interprétation de l'expression "analogue relation d'affectivité, sans vie en commun pour l'instant"

D'après la dérivation du même texte légal, dans les types pénales cités sont recueillis comme sujets actifs et passifs tant les conjoints que les couples "*more uxorio*", ce qui est usuellement connu comme concubins. Il n'y a aucun doute sur cela. Mais, inclue-t-elle uniquement ces cas-là?

De l'étude des verdicts prononcés par les Juridictions à compétence de la province dérive que l'un des points qui est à l'origine le plus de divergences interprétatives dans l'application de la Loi Intégrale a été l'expression légale "sans vie en commun pour l'instant", ajoutée à l' "analogue relation d'affectivité". Avec cela, on a prétendu, clairement, inclure d'autres cas où il existe un lien ou union spéciale plus loin de la simple amitié mais qui n'étaient pas compris dans une union libre dû au manque de cet élément de vie commune. Avec la nouvelle terminologie introduite, on a cherché à englober les situations factuelles, plus fréquentes à chaque fois, où le lien spécial de couple, de fidélité, d'unité, de vocation de futur, n'avaient pas le même traitement puisqu'il n'existait pas de vie en commun sous le même toit et qu'il s'agit de la même façon de situations tutélaires dut à l'existence de cette relation spéciale qui est au-delà du milieu personnel, en passant par le familial jusqu'au social.

Quelques uns des verdicts étudiés incident sur le fait que le degré d'assimilation à la relation conjugale ne doit pas être mesuré par l'existence ou pas d'un projet de vie commune mais par la vérification qu'ils partagent la nature de l'affectivité que c'est où la rédaction légale met son accent; à savoir, celle d'une relation personnelle et intime qui transperce avec netteté les limites d'une simple relation d'amitié quelle que soit son intensité. Dans ce sens se prononce le Verdict de la 6ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Biscaye, numéro 31/2.007, de 22 janvier, avec citation du Verdict de la 2ème Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) d'Avila, numéro 202/2.005, de 20 décembre, en ajoutant qu'il ne faut pas supposer un problème le fait qu'il n'existaient pas des « perspectives pour l'avenir » dans leur relation puisque, si c'était le cas, il aurait pu répondre à plusieurs causes, même étrangères à la volonté des intéressés, tel comme met en évidence la réalité sociale, n'impliquant pas ce point une diminution de l'intensité dans la relation ni dans l'effectivité qui l'accompagne.

Le Verdict de la 27^{ème} Section de la Juridiction à compétence de la province de Madrid, numéro 466/2007, de 11 juin, précise que déterminer dans quels cas la relation peut obtenir une telle qualification, par l'existence de circonstances du fait qu'elles permettent avvertir ce point en plus qui accrédite le sérieux, stabilité et vocation de permanence de la relation, est un sujet de fait assujettie à l'accréditation nécessaire dans le procès pénal.

De plus, quelques uns des verdicts étudiés se font éco de, dans les plusieurs Séminaires des Tribunaux de Violence sur la Femme et des Magistrats destinés aux Sections de Juridictions à compétences de la province spécialisées en violence envers la femme, certains critères uniformes ont été adoptés, conforme auxquels dans les concepts référés les simples relations de couple seraient incluses, mais à condition que dans la relation il existe toujours une évidente vocation de stabilité, n'étant pas suffisante pour accomplir les exigences du même, les relations de simple amitié ou les rencontres ponctuelles ou sporadiques.

II.9.3. Analyse des différents critères interprétatifs

A) Parmi les verdicts examinés dans cette étude, ils n'appliquent pas la Loi organique 1/2.004, pour considérer que l'analogue relation d'affectivité ne coïncide pas, dans les cas factuels suivants:

- Une relation de 15 jours dans laquelle victime et accusé dormaient dans un caissier automatique (Verdict de la 1^{ère} Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) d'Alicante, numéro 101/2.007, de 2 février).
- Une relation de couple qui vient de commencer (Verdict de la 1^{ère} Section de la Juridiction à compétence de la province d'Alicante, numéro 99/2.007, de 2 février).
- Une simple relation de couple par rapport à laquelle il ne prend pas en compte l'existence entre les sujets un engagement qui permette l'assimiler à la "communauté de vie et intérêts" caractéristique de la vie conjugale ou du concubinage *more uxorio* (Verdict de la 3^{ème} Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) d'Asturies, numéro 108/2.007, de 15 mai).

- Une relation affective de 3 mois au cours de laquelle l'accusé visitait la victime fréquemment chez elle et eurent des relations sexuelles sporadiques (Verdict de la 20ème Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Barcelone, numéro 37/2.007, de 9 janvier).

- Une relation sentimentale dont son intensité et son degré d'intimité, confiance et engagement n'est pas accrédité (Verdict de la 2ème Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Valladolid, numéro 83/2.007, de 19 avril).

- Une relation sentimentale dont la fréquence avec laquelle la victime et l'accusé se voyaient, l'intensité de la relation ni l'existence ou pas du projet commun n'est pas accrédité (Verdict de la 27ème Section de la Juridiction à compétence de la province (en Espagne) de Madrid, numéro 824/2.007, de 11 octobre).

B) Parmi les verdicts examinés dans cette étude la Loi organique 1/2.004 s'applique pour considérer qu'une analogue relation d'affectivité coïncide, dans les suivants cas factuels:

- Une relation de fiançailles, avec ses correspondants liens sentimentaux entre les parties, de plus de 2 ans et demi de durée reconnue par l'accusé et la victime indépendamment de s'il a existé ou pas vie en commun et/ou relations sexuelles (Verdict de la 20ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Barcelone, s/n, document d'appel 625/2.006, de 10 janvier 2.007).

- Une relation de fiançailles, sans intention de partager la vie dans l'avenir pour l'instant. Contrairement, sont considérées comme exclues une simple relation d'amitié avec aventures amoureuses sporadiques ou une relation sexuelle sporadique sans plus d'implications affectives (Verdict de la 2ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Grenade, numéro 175/2.007, de 9 mars).

- Une relation de fiançailles pendant plus d'1 an, sérieuse et stable dans laquelle ils se présentaient comme un couple devant le reste (Verdict de la

27ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Madrid, numéro 432/2.007, de 31 mai).

- Une relation d'affectivité d'1 mois et demi admise par l'accusé. Celui-ci avait les clefs du domicile de la victime et y dormait parfois. La famille de la victime comprenait que la relation qui existait entre celle-ci et l'accusé était de couple (Verdict de la 27ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Madrid, numéro 466/2.007, de 11 juin).

- Une relation de fiançailles stable d'1 an et demi de durée (Verdict de la 1ère Section de la Juridiction à compétence de la province de Valence, numéro 136/2.007, de 29 mai).

- Une relation sentimentale d'une durée reconnue par l'accusé d'1 mois et demi qui fut de vie en commun et partagèrent logement même avec la fille mineure de la victime (Verdict de la Juridiction à compétence de la province de Valence, 1ère Section, num. 35/2.008, en date 12 février 2008).

- Une relation sentimentale avec vie en commun dont le degré d'assimilation à la relation conjugale n'était pas mesuré en fonction de l'existence ou pas d'un projet de vie en commun mais par la vérification qu'il partage avec celle-ci la nature de l'affectivité où la rédaction légale met son accent: une relation personnelle et intime qui dépasse clairement les limites d'une simple relation d'amitié quelle que soit son intensité (Verdict de la 6ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Biscaye, numéro 31/2.007, de 22 janvier).

- Une relation sentimentale avec vie en commun limitée aux week-ends parallèlement à une autre relation matrimoniale (Verdict de la 6ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Biscaye, numéro 493/2.007, de 14 juin).

- Une relation sentimentale d'une durée reconnue par l'accusé d'1 an, sans vie en commun mais avec une persistance temporelle dans les rencontres personnelles et avec des voyages en commun (Verdict de la 27ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Madrid, numéro 907/2.007, de 8 novembre).

II.10.2. Peines fixées dans le texte légal à imposer dans les préceptes pénaux de majeure application dans la violence de genre

Au moment de vérifier le résultat des verdicts étudiés il est nécessaire d'analyser les peines qui s'imposent dans le Code Pénal Espagnol dans les crimes qui s'appliquent le plus dans la violence de genre, qui se citent à continuation, afin d'examiner plus tard quelle a été la statistique que présente:

a) Crimes de maltraitances ponctuelles, menaces légères et pressions légères: articles 153.1, 171.4 et 172.2 CP.

Peine de prison de six mois à un an ou de travaux en bénéfice de la communauté de trente et un à quatre vingt jours et, en tout cas, privation du droit à la détention et port d'armes d'un an et un jour à trois ans, ainsi comme, lorsque le Juge ou Tribunal l'estime adéquat à l'intérêt du mineur ou incapable, inhabilitassions pour l'exercice de l'autorité parentale, tutelle, curatelle, garde ou accueil jusqu'à cinq ans.

b) Crime de violences habituelles: article 173.2 CP:

Peine de prison de six mois à trois ans, privation du droit à la détention et port d'armes de deux à cinq ans et, si c'est le cas, lorsque le juge ou le tribunal l'estime adéquat à l'intérêt du mineur ou incapable, inhabilité spéciale pour l'exercice de l'autorité parentale, tutelle, curatelle, garde ou accueil d'un à cinq ans, sans préjudice des peines qui puissent correspondre aux crimes ou délits dont les actes de violence physique ou psychique seraient concrétés.

c) Crime de retrait de peine des contemplées dans l'article 48 du CP ou de mesure préventive ou de sécurité de la même nature, imposées dans des procès criminels où l'offensé soit une des personnes auxquelles s'adresse l'article 173.2: article 468 CP.

Même si techniquement il ne s'agit pas d'un crime de violence de genre, il s'inclue dans l'étude, étant, comme il a été indiqué auparavant, une des catégories pénales plus appliquées à la violence que souffrent les femmes de la part de leurs époux, couples ou fiancés, actuels ou antérieurs, pour le fait d'être des femmes.

La peine de prison est prévue de six mois à un an.

II.10.3. Budgets de base

Étant donné que les précédentes sont des catégories pénales d'application majeure dans ce milieu, l'étude de l'application corollaire des peines qui correspondent aux faits prouvés qui sont objet de condamnation postérieure se centrera sur celles-ci.

- a) Par rapport aux crimes définis dans les articles 153, 171 et 172 CP, il existe un total de 377 condamnations face aux 95 verdicts d'acquittement par les mêmes catégories pénales.
- b) Lorsqu'une condamnation par l'un de ces crimes se prononce les peines obligatoires qu'il faut toujours imposer sont:

1.- Prison ou Travaux au Bénéfice de la Communauté (TBC), comme peine principale.

Un total de 388 peines de prison ont été prononcées dans l'échantillon sujet d'étude.

Par rapport à l'autre peine principale alternative, dans 28 cas s'est imposé celle de travaux au bénéfice de la communauté, ce qui suppose 6,22% du total des verdicts condamnatoires. Cela démontre le choix de la peine de prison comme peine principale.

En tout cas, l'imposition de cette peine exige le consentement du condamné (article 49 du CP), d'où, ou bien celui-ci est obtenu dans l'acte du Jugement ou il faut recourir la peine de prison imposée, sollicitant la peine de travaux au bénéfice de la communauté expressément:

2.- Peine d'éloignement (interdiction d'approximation à la victime), obligatoire de conformité avec l'article 57.2 CP (qui l'est aussi pour les délits de violence domestique), qui dispose que, en tout cas, l'application de la peine prévue dans le paragraphe 2 de l'article 48 va s'accorder pour une période qui n'excédera pas les dix ans si le délit est grave ou de cinq ans s'il est moins grave, sans préjudice de ce que dispose dans le deuxième paragraphe de la section précédente, qui prévoit que la durée de cette peine soit, au moins, supérieure d'un an à la privative de liberté.

Avec cela, il est obligatoire d'imposer la peine de l'article 48.2 CP, qui précise que *“l'interdiction de s'approximer de la victime, ou a leurs parents ou autres personnes que détermine le juge ou tribunal, empêche au condamné de s'en approcher, dans n'importe quel lieu ils se trouvent, ainsi comme se rapprocher de son domicile, à ses lieux de travail et à n'importe quel autre qu'il fréquente, étant en suspens, par rapport aux fils, le régime de visites, communication et séjour qui, dans ce cas, aurait été reconnue en jugement civile jusqu'au total accomplissement de cette peine.”*

De plus, par rapport à la suspension du régime de visites qui est recueilli dans l'article cité, une importante nouveauté, introduite par la Loi organique 15/2003, fût que la peine privative de droits consistante sur l'interdiction de rapprochement de la victime ou autres personnes suppose la conséquence juridique de suspension *“ex lege”* du régime de visites, communication et séjour par rapport des fils fixé en jugement civile. La suspension automatique du régime de visites durera jusqu'à l'accomplissement total de la peine imposée d'interdiction d'approximation. Mais elle s'applique uniquement par rapport au régime de visites qui serait déjà accordé, pas pour le postérieur jugement civile qui pourrait se prononcer. Dans les verdicts analysés, aucune peine de suspension du régime de visites accordé préalablement ne s'est prononcée.

La peine d'interdiction de rapprochement de la victime s'est imposée expressément dans 356 des verdicts analysés, si bien dans un cas le verdict de la Juridiction à compétence de la province n'a pas recueilli le verdict complet du verdict prononcé par le Tribunal correctionnel, ce qui pourrait signifier son imposition dans un nombre supérieur de cas. Avec la peine d'éloignement du condamné par rapport à la victime, dans 16 des cas analysés s'est aussi ajouté l'interdiction de rapprochement du condamné aux parents de la victime ou autres personnes désignées par cette dernière.

3.- Privation du droit à la détention et port d'armes.

Un total de 333 peines de cette nature ont été dictées.

c) Comme accessoires optionnelles se recueillent:

1.- Interdiction de communication de la victime. L'article 57.1 CP, en relation avec l'article 48.3 du même Code, précise que "*L'interdiction de se communiquer avec la victime, ou avec leur famille ou autres personnes que le juge ou le tribunal détermine, empêche au condamné établir avec elles, par n'importe quel moyen de communication ou moyen informatique ou télématique, contact écrit, verbal ou visuel.*" Cette peine est seulement potestative pour le juge ou tribunal, puisque, à différence de la peine d'éloignement, celle d'interdiction de communication est facultative lorsque le législateur fait appel à que les juges "*pourront l'imposer, si c'est le cas*".

Un total de 285 peines de cette nature ont été prononcées, ainsi comme 10 autres d'interdiction de communication à la famille ou autres personnes désignées par la victime.

L'imposition de cette peine, étant potestative, s'effectue en moindre nombre que celle d'éloignement, qui résulte obligatoire.

2.- Interdiction du droit de résidence dans un lieu concret, qui coïncidera avec celui du domicile de la victime ou son lieu de travail, compte tenu de l'article 57.1 CP, en relation avec l'article 48.1 du même Code.

Elle présente un rayon d'action majeur que la même peine d'éloignement, qui est habituellement fixée entre 200 et 500 mètres, alors que celle-ci comprend une localité déterminée, ce qui élargit les cadres d'interdiction de rapprochement à plus de quelques mètres de distance.

Ainsi, l'article 48.1 CP précise comme contenu de cette peine: "La privation du droit à résider dans certains lieux ou se rendre dans ceux-ci empêche le condamné de résider ou se rendre dans le lieu ou il a accompli le crime, ou dans celui où réside la victime ou la famille, dans le cas où ils seraient différents".

Un total de 10 peines de cette nature ont été prononcées.

3.- Celle d'inhabilitation pour l'exercice de l'autorité parentale, tutelle, curatelle, garde ou accueil.

Un total de 7 peines de cette nature ont été prononcées.

- d) Par rapport à la peine d'amende, son imposition apparaît comme expressément interdite dans les catégories délictueuses de violence de genre, étant incluse la violation de la mesure préventive ou peine de l'article 468.2 CP. Même, la possibilité de sa substitution a eut un veto, établissant l'article 88.1.3ème CP que "*Dans le cas où l'accusé aurait été condamné par un crime lié à la violence de genre, la peine de prison seulement pourra être substituée par celle des travaux en bénéfice de la communauté. Dans ces cas, le Juge ou Tribunal imposera, en plus de l'assujettissement à des programmes spécifiques de rééducation et traitement psychologique, l'observation des obligations ou devoirs prévus dans les normes 1ère et 2ème, de la section 1 de l'article 83 de ce Code*".

Un total de 23 peines de cette nature ont été prononcées, bien que rapportées à des délits.

- e) Peines accessoires: L'article 56 du CP signale que:

"1. Dans les peines de prison inférieures à dix ans, les juges ou tribunaux imposeront, tenant compte de la gravité du délit, comme peines accessoires, une ou quelques unes des suivantes:

1er. Suspension de l'emploi ou poste public.

2ème. Inhabilité spéciale pour le droit de suffrage passif pendant le temps de la condamnation.

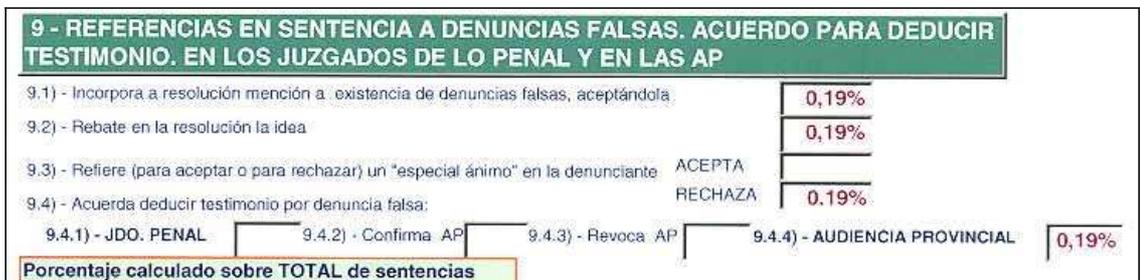
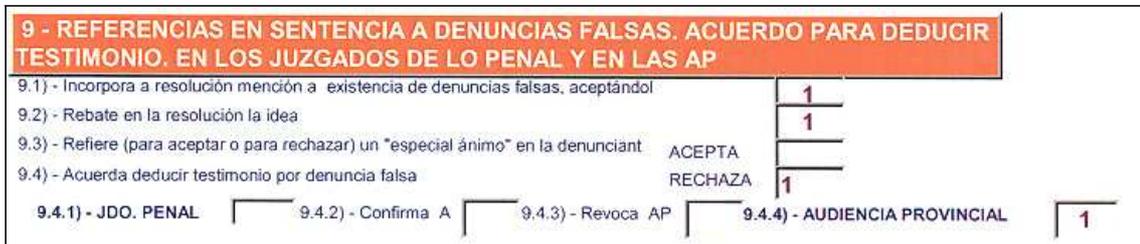
3ème. Inhabilité spéciale pour emploi ou poste public, profession, office, industrie ou commerce ou autre droit quelconque, si ceux-là auraient eut une relation directe avec le délit accompli, déterminer expressément dans le verdict ce lien, sans préjudice de l'application de ce qui est prévu dans l'article 579 de ce Code”.

Dans 7 verdicts l'inhabilité absolue du condamné a été accordée et dans 1 la suspension d'emploi ou poste.

- f) Contrôle de la peine d'interdiction de rapprochement par moyens électroniques. Apparaît dans un unique verdict, mais il ne s'agit pas vraiment d'une mesure de contrôle de son accomplissement. Pour cela son imposition en verdict n'est pas obligatoire, pouvant s'adopter comme mesure de l'exécutoire pénale.

II.11. SUR LES PRÉSUMÉES FAUSSES PLAINTES DES FEMMES

Le graphique suivant, réalisé à partir des prononcés des verdicts prononcés après la célébration des procédures orales correspondantes auxquelles ils sont adressés, met en évidence l'inconsistance de l'allégation que les femmes dénoncent à faux dans beaucoup d'occasions être victime de violence machiste.



II.11.1 Introduction

Malgré que le délit de fausse plainte n'est pas considéré comme un crime de violence de genre, étant, contrairement, encadré dans les crimes contre l'Administration de Justice (Titre XX du Livre II du Code Pénal Espagnol), il a été nécessaire, dans cette première étude sur l'application que réalisent les Tribunaux de Justice de la Loi Intégrale, analyser l'existence de prononcés dans les résolutions judiciaires qui pourraient traduire l'incidence des présumées fausses plaintes que, depuis certains secteurs, se sont attribués aux femmes.

Le chapitre V du Titre XX du Livre II du Code Pénal, intégré par les articles 456 et 457, s'adresse aux délits d'accusation et fausses plaintes ainsi comme à celui de simulation de crimes.

L'article 456.1 CP typifie le délit d'accusation et fausse plainte, en précisant “ *Ceux qui, avec connaissance de sa fausseté ou mépris téméraire à la vérité, accusent quelqu'un sur des fait que, étant vrais, constitueraient infraction pénale, si cette imputation se faisait face à un fonctionnaire judiciaire ou administratif qui ait le devoir de procéder à sa recherche*” le commentent. Son paragraphe 2 dispose que “*il ne sera pas possible procéder contre le dénonciateur ou accusateur mais après verdict ou arrêt fermes, de non-lieu ou archive du Juge ou Tribunal qui ait connu de l'infraction imputée. Ces derniers demanderont faire une procédure d'office contre le dénonciateur ou accusateur condition que de la cause principale présente des indices suffisants de la fausseté de l'imputation, sans préjudice que le fait puisse aussi se poursuivre plainte préalable de l'offensé*”.

De son côté, l'article 458 CP, encadré dans le Chapitre VI suivant, typifie le délit de faux témoignage, qu'accomplit “*Le témoin qui manque à la vérité dans son témoignage en cause judiciaire*”.

Les statistiques judiciaires ne recueillent pas les différents crimes qui constituent un sujet de recherche par les Tribunaux d'Instruction, auxquels ils correspond d'instruire, entre autres, les crimes accomplis contre l'Administration de Justice. Cette concrétion spécifique se trouve uniquement dans les bulletins statistiques pour les crimes liés avec la violence domestique et avec la violence de genre régulée par la Loi Intégrale. Aucun bulletin statistique judiciaire recueille les crimes jugés par les Tribunaux correctionnels ou par les Juridictions à compétence de la province.

Pour cela, l'approximation qu'il faut effectuer au possible accomplissement d'un crime d'accusation ou fausse plainte est à travers des cas où l'organe juridictionnel –qui a acquitté la personne qui était accusée d'accomplir un crime - accorde, à partir d'évaluer qu'il existe des indices suffisants sur la fausseté de l'imputation effectuée initialement, déduire un témoignage des actuations, pour que le Tribunal d'Instruction recherche le possible accomplissement du nouveau crime apprécié.

Naturellement, le droit fondamental à la présomption d'innocence empêche –comme dans la totalité des crimes - évaluer la déduction du témoin pour la recherche de quelques faits comme équivalents à avoir exécuté le fait qui sera recherché. Comme dans le reste de cas, la présomption d'innocence ne cède jusqu'à la prononciation d'un verdict ferme.

De plus, la décision de déduire témoignage, très spécialement dans ces cas, vient détaillée par la spécificité de la conduite procédurale des victimes de violence de genre qui, comme il a été apprécié auparavant, elles se débrouillent, pendant qu'elles ne réussissent pas à sortir définitivement du cercle de la violence, dans une situation d'agression-plainte-repentir-agression. Dans plusieurs occasions, la divergence entre le témoignage initial et celui maintenu lors de la procédure orale, lorsqu'il a de l'importance pénale, peut se placer plutôt dans le cadre du délit de faux témoignage (se rétractant de la plainte initiale pour éviter les conséquences de la procédure pénale sur son conjoint ou ancien conjoint) qui dans celui de la plainte ou fausse accusation. Dans ce sens, la déduction du témoignage que peut accorder l'organe de jugement permet tant la recherche du possible accomplissement d'un ou un autre délit, sans préjuger le résultat final des actes (non-lieu, archive, acquittement ou condamnation par un ou un autre crime).

Cette déduction de témoignage suppose, effectivement, la possible importance pénale des divergences existantes entre la plainte initiale et ce qui a été finalement accrédité dans la procédure orale. Mais jusqu'à ce qu'un verdict de condamnation par le crime d'accusation ou fausse plainte ne soit pas ferme, tous et toutes –étant incluses, évidemment, les dénonciatrices de crimes liés à la violence de genre, sont titulaires du droit à la présomption d'innocence et, avec cela, à recevoir tant le traitement et considération d'innocents.

II.11.2. Analyse des verdicts sujet d'étude dans cette matière

L'étude effectuée sur l'échantillon représentatif des décisions judiciaires qui se prononcent en matière de violence de genre régulée par la Loi Intégrale permet conclure que les affirmations qui, dans des secteurs déterminés, s'effectuent à l'égard que les femmes qui dénoncent des crimes de violence de genre le font à faux manque de la base la plus minimale, tant dans la généralisation prétendue des *fausses plaintes* qui justifieraient le considérer comme un phénomène étendu comme, même, par rapport au cas ayant une importance singularisée minimale.

Effectivement, des 530 décisions étudiées, exclusivement une, équivalente au 0,19% du total, s'adresse directement à un cas qui pourrait s'encadrer dans ce milieu, sans préjudice de permettre d'autres lectures possibles.

Il s'agit de la 2ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Las Palmas, numéro 171/2007, de 14 juin, qui résout un recours en appel contre un verdict condamnatore prononcé par le Tribunal correctionnel n°2 de Las Palmas.

Le Tribunal correctionnel avait condamné l'accusé, comme auteur d'un crime de maltraitances dans le cadre familial, pour avoir frappé plusieurs fois sa partenaire pendant une dispute et l'avoir poussée fortement, lui causant des "lésions étant un traumatisme au niveau cervical gauche et du menton avec crise d'anxiété". La dénonciatrice, qui avait maintenu sa plainte en phase d'instruction, pendant l'acte de la procédure orale, s'accueillit à la dispense de l'obligation de déclarer que l'article 416 du Code de procédure criminelle prévoit. Le Parquet demanda la lecture de ses déclarations procéduriales et maintenait la peine de prison. Le Juge correctionnel, qui aurait dû examiner, avec les déclarations initiales, au moins le constat de lésions qui apparaît dans les procédures (ce qui se déduit du verdict en appel, qui se rapporte au "reste des preuves pratiqués en jugement"), condamna l'accusé, comme il a été dit.

Tant le condamné que, étonnement, la dénonciatrice (qui, évidemment, n'était pas partie procédurière lésée par celle-ci) interjetèrent appel contre le verdict de condamnation, demandant celle-ci l'acquittement du condamné. D'un commun accord les deux parties basèrent leurs appels respectifs sur la "manifeste évaluation erronée de la preuve" effectuée dans le verdict sujet de contestation parce que, selon signalait la dénonciatrice elle-même, de façon inattendue, pour la première fois le long du procédé, celle-ci avait mentit dans sa plainte initiale.

La Juridiction à compétence de la province estime le recours "pas parce que l'actuation du Tribunal correctionnel" n'avait pas évalué correctement la preuve pratiquée en jugement mais parce que la Chambre avait eut la possibilité de jouir de l'immédiation de la nouvelle déposition de la dénonciatrice intéressée dans la séance. Dans celle-ci, la dénonciatrice manifesta que le jour qu'elle interjeta la plainte elle déforma les faits et les exagéra parce qu'elle était très fâchée avec l'accusé. Elle ajouta que le dénoncé ne l'avait frappé en aucun moment et que "*c'était elle-même qui s'était causé la lésion sur le menton, de façon accidentelle, étant donné son état de nervosisme pour la discussion avec ... et l'intention de celui-ci de ne pas continuer avec la relation*".

De cette déclaration de la dénonciatrice, effectuée après la condamnation de son conjoint malgré qu'elle avait accueilli elle-même dans la procédure orale à la dispense de l'article 416 de la Loi Procédurale, la Chambre dérive deux conclusions:

- La première, le reproche à la dénonciatrice

"Regrettant que s'utilise une procédure judiciaire en pensant pour protéger les victimes de violence de genre, comme une "arme" contre le membre du couple qui ne répond pas aux exigences sentimentales de l'autre part".

- La deuxième, conséquence qui ne pouvait pas être méconnue par les avocats des parties, la Chambre convient:

"Déduire témoignage des actuations pour si la dénonciatrice ... aurait commit en crime de fausse plainte ... étant données les manifestations de la même, tant dans l'écrit de recours en appel que dans la séance célébrée devant cette Chambre".

Autres décisions abordent ces particularités, mais atteignant conclusions bien différentes.

Ainsi, par exemple, le Jugement de la 27ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Madrid, numéro 513/2007, de 26 juin, qui confirme le verdict d'instance. Le Jugement du Jury Correctionnel n°3 de Getafe n'avait pas attribué de l'efficacité aux déclarations de la victime dans le plénière, qui précisa qu'elle avait mentit en jugement dans d'autres occasions, et condamna l'accusé, comme auteur d'un crime de maltraitements dans le domicile commun, en base aux déclarations de celui-ci, avec le constat médical de lésions et le rapport du médecin légiste. La défense fait appel, alléguant une prétendue infraction du précepte pénal qui typifie le délit pour lequel il avait été condamné, invoquant la fausseté de la plainte et que les faits s'étaient déroulés pour la provocation de l'épouse. La Chambre refuse la raison de l'appel, ressort la correction de l'évaluation probatoire du verdict en appel et refuse également l'application du sous-genre privilégié du paragraphe 4 de l'article 153 du Code Pénal, comprenant qu'il ne s'agit pas d'une gravité inférieure pour le fait que l'appelant a frappé son épouse avec les poings sur le visage et sur le ventre, en étant enceinte, estimant que, aussi dans ce point, l'évaluation d'instance fut correcte et adéquate.

Aussi, le Verdict de la 27ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Madrid, numéro 797/2007, de 8 octobre, aborde la nouvelle déclaration qui disculpe la victime, non seulement sans dériver contre celle-ci la déduction de témoignage pour la recherche d'un possible crime mais en confirmant le prononcé de condamnation du Tribunal correctionnel.

Dans ce cas, la Chambre confirme la condamnation pour le délit de menaces, malgré être certain que la victime disculpa son mari lors de la procédure orale,

“en manifestant que celui-ci ne la menaça pas et que le couteau qu'il avait dans la main n'était que pour trancher le pain, se prononçant l'accusé avec des termes similaires”,

Puisque le juge *a quo* a tenu compte de preuves additionnelles. D'un côté, avec les déclarations des deux témoins présent qui, lors du moment des faits, partageaient leur appartement avec et expliquèrent que l'accusé, en prenant un couteau, menaça de mort sa femme. D'un autre côté, avec le témoignage d'un agent de la Garde Civile², qui expliqua que, lorsqu'il arriva au domicile ou

² La Garde Civile (en espagnol Guardia Civil) est, en Espagne, une force de police à statut militaire.

vivaient ces derniers, il rencontra la victime en pleurant sous le lit avec une attitude très nerveuse.

Ce même Verdict refuse la prétendue infraction pour indue inapplication de l'article 130.5 du Code Pénal, postulant la défense l'extinction de la responsabilité criminelle devant de pardon de la victime. Sans préjudice que le pardon évoqué semble clarifier l'explication d'expulsion de la victime lors de la procédure orale, la Chambre précise:

“Le sujet étant ainsi exposé, la première raison présentée est clairement inconcevable en ce qui concerne le pardon de l'offensé d'accord avec l'art. 130.5 du Code Pénal Espagnol, puisque cela constitue l'une des causes pour lesquelles s'éteint la responsabilité pénale uniquement dans les cas où la loi le prévoit ainsi, parmi lesquelles n'est pas contemplé le délit de menaces légères sujet d'accusation et condamnation, qu'il s'agit d'une infraction de caractère public de poursuite d'office dont la poursuite est indifférente le pardon de l'offensée”.

Autres verdicts se rapportent aux allégations de la défense de l'appelant sur motifs fallacieux dans la plainte formulée, que décident refuser.

Ainsi, le Verdict de la 4ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Gérone, numéro 253/2007, de 5 juin, aborde cette allégation introduite par la défense, avec une autre additionnelle qu'il introduit, qui ne peut être considérée comme étrangère à la précédente: la présumée “prédominance inconstitutionnelle qui se donne aux manifestations de la femme avec destruction des normes générales sur la distribution de la preuve à charge”.

Par rapport à ce dernier point, la Chambre se prononce avec caractère:

“ Et par rapport à l'affirmation de la prédominance de l'évaluation de la déclaration de la femme sur celle de l'homme, reconduisant la distribution de la preuve à charge qu'il s'agit de l'accusé qui doit prouver son innocence et pas l'accusation, simplement dire qu'elle est fausse.

Cette norme n'existe pas et n'a pas été appliquée non plus. Le fait que le Juge de l'instance ait donné crédibilité à la version de la personne lésée face à celle de l'accusé et aux témoins apportés à son instance s'explique clairement dans les raisonnements de son verdict, que l'on abordera plus tard lors de l'analyse de l'évaluation de la preuve, dans laquelle personne ne soutient que pour raison de son sexe il faut lui donner plus de crédibilité”.

Avec postériorité, après rappeler que l'évaluation des témoignages n'est pas régie par des critères numériques ou quantitatifs mais par des principes de crédibilité, aborde l'allégation sur motifs fallacieux:

“Cette attention que l'on réclame est celle qui a eut le Juge “a quo” qui reconnaît qu'il fut spécialement attentif lorsque la personne lésée expliqua la conversation qu'elle avait eut avec le fils de l'accusé rapportée à qu'elle pourrait retirer la plainte si elle se sentait économiquement récompensée. En effet, cette allégation a trouvé une explication non seulement suffisante mais logique d'accord aux normes de l'expérience que, malgré avoir souffert le délit il n'y avait pas un intérêt spécial à maintenir la plainte si le dégât souffert était payé. Cela n'implique pas une contrainte illicite mais une réflexion sur la vraie validité personnelle de la plainte et de la procédure pénale”.

De la même façon, le Verdict de la 1ère Section de la Juridiction à compétence de la province de Valence, numéro 136/2.007, de 29 mai, aborde ce sujet tangentiellement. Cette décision, étudie de l'allégation de l'appelant, relative à la présumée erreur évaluative de la juge du Tribunal correctionnel n°3 de Valence. L'appelant avait été condamné comme auteur d'un crime de l'article 153 du Code Pénal, pour avoir agressé sa fiancée, avec qui il avait maintenu une relation de couple pendant une année et demie, lui tordant les poignés et lui donnant un coup de poing sur la jambe. Le 2ème fondement Juridique du verdict en appel refuse les allégations, puisque le Tribunal partage les *“critères adéquats et la rationalité du jugement déductif qu'il réalise”* le verdict en appel, en ajoutant:

“Sans que le discours intéressé de l'appelant et les conjectures partisans qu'il émet à propos de l'intention qui guide la dénonciatrice puissent prévaloir sur les conclusions adéquates atteintes par la juge”.

De son côté, le Verdict de la 27ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Madrid, numéro 361/2007, de 26 avril, confirme le verdict prononcé par le Tribunal correctionnel n°8 de Madrid, qui condamnait l'accusé pour un délit de menaces. Celui-ci avait envoyé une lettre à sa partenaire, qui vient de le laisser, où, parmi d'autres considérations, il disait: « J'ai prié le couteau je ne veux pas te faire mal mais c'est toi qui décide je t'attends » (sic). La victime, dans l'acte de la procédure orale, prétendit enlever de l'importance aux faits, en manifestant que cela ne lui avait pas produit une insécurité spéciale. La Juridiction expose:

“Il est vrai que Mme ... eut pendant la séance plénière une attitude qui disculpait clairement l'actuation de l'appelant, ce qui s'entrevoyait déjà lorsque, lors de la comparution au Tribunal de Violence sur la Femme; manifesta qu'elle voulait retirer la plainte, attitude très fréquente, tel montre l'expérience pratique dans des cas de violence de genre et dans le cadre familial, par les liens affectifs, sociaux, familiaux et économiques qui unissent victime et agresseur ... D'un autre côté, même si la dénonciatrice fait allusion, de façon vague et imprécise, à l'existence de certaines pressions de la part de son frère –même, du côté de la police, lorsqu'elle dit “que tous dans le commissariat ont voulu me mettre des histoires dans la tête”- pour formuler la plainte, ce qui ne résiste pas une analyse simplement objective, surtout lorsque affirme aussi qu'elle dut rentrer dans une maison d'accueil, lieu où seulement peut conduire la peur de souffrir une agression et qui contredit cette tranquillité qu'elle disait avoir alors”.

II. 12. RAISONS DE NULLITÉ, SI ELLES S'APPRÉCIENT

De façon générale, il peut être affirmé que la nullité des actes se décrète dans un nombre très limité des verdicts sujet d'étude, en mettant en relief celles qui ont à voir avec l'application de la dispense de déclarer de l'article 416 de la Code de procédure Criminelle.

II.12.1. Par rapport à la dispense de déclarer

D'accord avec l'article 416 CPCR, ils sont dispensés de l'obligation de déclarer la famille de l'accusé en ligne directe ascendante et descendante, son conjoint, ses frères consanguins ou utérins et les latéraux consanguins jusqu'au deuxième degré civile, ainsi comme la famille naturelle à laquelle fait référence le numéro 3ème de l'article 261 du même texte procédural. Dans ces cas là, le Juge d'instruction avertira le témoin qui soit compris dans le paragraphe précédent qui n'a pas obligation de déclarer contre l'accusé mais qui peut faire les manifestations qu'il considère adéquates, se consignant la réponse a cet avertissement. Dans ce sens, le Verdict de la 2ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Las Palmas, numéro 106/2007, de 3 mai, souligne l'obligation de la victime (citée comme témoin) de comparaître au jugement (article 410 et 702 LECR), sans préjudice que la même (une fois comparue) puisse s'accueillir au droit à ne pas déclarer (avec la protection de l'article 416 CPCR), en raisonnant que

“Ce qui est vrai est que le crime qui est jugé, est un crime poursuivit d'office, et ne peut pas être laissé au caprice de la dénonciatrice les conséquences punitives des faits qu'elle dénonça et qui pourraient être constitutifs du crime pour lequel il s'accuse”.

Une partie importante des raisons de nullité auxquelles font allusion les verdicts analysés tournent, comme il a été indiqué, autour de l'application de l'article 416.1er du Code de procédure pénale.

Dans certains cas, les verdicts analysés déclarent la nullité parce que les dispositions de l'article 416.1er CPCR n'ont pas été mises en application, lorsque le même résultait applicable.

Il faut préciser, d'abord, le Verdict de la 20ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Barcelone, numéro 364/2.007, de 28 mars, où ni le Juge Correctionnel ni le Juge d'Instruction mirent en application l'article 416 CPCR, figurant que devant le Juge d'Instruction la victime manifesta qu'elle ne voulait pas dénoncer son mari. Le Verdict ajoute que

“le Tribunal Suprême seulement permet, dans plusieurs verdicts, l'évaluation d'une testimoniale d'un parent qui est inclût parmi les mentionnés dans l'article 416.1 du CPCR et il n'y a pas eut aucun avertissement à ce sujet, lorsque la victime spontanément se soit rendue au commissariat de Police ou au Tribunal d'Instruction pour dénoncer les faits que le parent accusé a accomplit contre la même (V.T.S. 20-10-04, entres autres)... Dans le présent cas le témoin ne comparut pas pour dénoncer l'accusé au commissariat et de plus dans sa déclaration dans le Tribunal elle manifesta qu'elle ne voulait pas dénoncer le fait ni son mari”.

Dans la même ligne, le Verdict de la 1ère Section de la Juridiction à compétence de la province de Murcie, numéro 25/2.007, de 22 février, aborde un cas similaire:

“Elle n'a pas été avertie de l'art. 416 de la CPCR ni, au moins, qu'il ne commettrait pas un délit en responsabilité pénale pour le fait de ne pas déclarer, et figure dans les procédures qu'il manifesta son droit à s'accueillir à l'article mentionné initialement devant la Juge instructrice, sans la précision que après, devant le Juge Correctionnel, renonça à ce droit, ce qui détermine que ses déclarations devant le Tribunal sont nulles et sans aucune valeur, puisque les articles rapportés sont conçus pour protéger l'accusé et pas pour le nuire et parmi ceux-là se détache l'absence de l'obligation de déclarer”.

Et ajoute que

“ Cette même doctrine se trouve dans quatre verdicts du Tribunal Européen, comme sont les rechutes dans le cas Kostovski, en date de 20 novembre 1989, cas Windisch, de 27 septembre 1990, cas Delta, de 19 décembre de la même année et cas Isgró de 19 février 1991. Dans tous ces derniers cas, s’apprécie que devant des situations de ces caractéristiques (à l’envers: manque d’avertissement dans l’instruction et négative à déclarer dans la séance plénière), l’accusé ne compta pas avec un procès juste et se viola ainsi la section 1 de l’article 6 de la Convention sur les Droits de l’Homme. Et celui est le critère de notre Tribunal Suprême, ainsi dans les verdicts du 11 avril 1996 et de 9 mai 1999”.

Dans un autre cas, la nullité se déclare parce que l’article 416.1er CPCR fut appliqué de façon illicite, et parce que, lors du jugement, la relation entre victime et accusé était terminée. Dans ce cadre il faut préciser le Verdict de la 27ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Madrid, numéro 21/2.008, de 16 janvier, selon laquelle,

“ La victime M., concubine de l’accusé lors du moment des faits, reconnaît dans l’acte de la procédure orale qui lors de la célébration du jugement a déjà terminé sa relation sentimentale avec l’accusé, ne vivant pas avec lui, il faut conclure qu’elle était en conséquence obligée à déclarer, sans pouvoir s’accueillir à l’article 416 LECR. Du fait qu’elle ne maintenait plus aucune relation analogue à la conjugale avec l’accusé. Et une fois elle avait été excusée de déclarer de la part de la Juge correctionnel, elle a limité le droit à la preuve du Parquet, l’empêchant de pratiquer une preuve qui était nécessaire et pertinent, d’une pratique facile et possible et d’indéniable influence dans la décision du procès. Ce qui implique une vulnération du droit constitutionnel aux preuves pertinentes que reconnaît l’art. 24.2 CE, qui porte, avec estimation du recours, à déclarer la nullité de l’acte à partir du début de la procédure orale, à fin que celui-ci se reproduise devant un autre Juge correctionnel réparant l’omission de la preuve de témoignage produite”.

Finalement, dans un verdict se déclare la nullité du verdict et du jugement célébré devant le Tribunal correctionnel. Il s'agit du Verdict de la 2ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Las Palmas, numéro 165/2007, de 14 juin, qui aborde un cas où la victime déclara devant le Juge d'Instruction (en présence et avec intervention des Avocats de la défense et de l'accusation), mais qui postérieurement fit valoir dans le jugement la dispense de l'article 416 CPCR. Ce Verdict analyse le problème relatif à si, dans ces cas de silence de la dénonciatrice, la lecture de sa déclaration initiale dans l'acte de la procédure orale est pertinente, sous la protection des articles 714 et 730 du Code de procédure criminelle. Le Tribunal correctionnel estime que non, comprenant que le cas de l'article 730 CPCR ne coïncide pas. Pourtant, la juridiction considère qu'il faudrait avoir procédé à cette lecture, en raisonnant que

“L'introduction dans l'acte du jugement de la déclaration de la victime (dénonciatrice) de violence de genre, par la voie de l'art. 714 CPCR, ne nuit en rien le droit de défense, puisque la même répondit aux questions que put lui formuler l'avocat de l'accusé, garantissant ainsi le principe de contradiction. Et son silence dans l'acte de la procédure orale peut et doit être évalué par le Juge ou Tribunal comme une façon de contradiction, même si elle est tacite, avec sa position active initiale, consistant à l'interposition, volontaire, de la plainte, et tenant compte tous les deux (première déclaration et silence postérieur), ainsi comme le reste des preuves pratiquées dans l'acte de la procédure orale, former sa conviction, acquittant ou condamnant l'accusé, selon les cas”.

Dans ce cas, et tenant compte du manque de lecture de la déclaration de la victime prêtée en instruction, la nullité du jugement et du verdict postérieur se déclarent, à fin qu'un nouveau jugement se célèbre, par un Juge différent, où, dans le cas que la dénonciatrice utilise la dispense de l'obligation de déclarer (article 416 CPCR), se donne la lecture de la même en phase d'instruction, le Juge évaluant, avec liberté de critère, toutes les preuves pratiquées dans cet acte.

II.12.2. Dénégation de preuve en première instance et manque de suspension du jugement

Le Verdict de la 27^{ème} Section de la Juridiction à compétence de la province de Madrid, numéro 559/2007, de 29 juin, déclare la nullité du verdict parce que deux preuves proposées furent déboutées de façon induue à l'appelant, lui produisant un manque de défense: le témoignage de sa collègue de travail qui fut avec la victime et observa les marques de son corps quelques heures après les faits, et le rapport d'expert psychologique qui permettait évaluer sa crédibilité, sollicitant à nouveau la pratique des deux preuves en appel devant la Chambre. La Juridiction estime le recours parce que les preuves proposées par la maintenant appelante étaient pertinentes, nécessaires et possibles, et sa dénégation lui produit un manque de défense, la privant de la possibilité d'accréditer des éléments qui étaient très importants pour l'adéquate décision du procédé. Pourtant, le verdict n'ordonne pas la pratique de ces preuves devant la Juridiction, mais décrète la nullité de la procédure orale et du verdict

“Parce que cela est interdit, en application de la normative et doctrine exposées, pour éviter la division de l'évaluation probatoire qui se produirait en intégrant le résultat que quelques preuves pratiquées dans l'appel avec d'autres, de caractère personnel, pratiquées dans l'instance, et, exclues, donc, de l'immédiation nécessaire, ce qui empêcherait à cette Chambre former une correcte conviction pour calibrer sa consistance et fiabilité, d'une part. Mais, de l'autre, et spécialement, pour ne pas annuler la vertu du droit à la double instance de l'accusé, de qui, acquitté dans le verdict qui lui est appliqué, sa condamnation par ce Tribunal est prétendue. (Dans le même sens, les verdicts de la Juridiction à compétence de la province d'Asturies 103/2006, de 25 avril, et de la 17^{ème} Section de la Juridiction à compétence de la province de Madrid 349/2006, de 6 avril)”.

Il faut aussi faire allusion au Verdict de la 2ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Las Palmas, numéro 106/2.007, de 3 mai, qui décrète la nullité du verdict d'acquiescement (prononcé par le Tribunal correctionnel) parce que la suspension du verdict par la non comparution du témoin-victime ne fut pas appliquée. D'une autre part, et tel comme il s'est précisé auparavant, cette décision met en relief l'obligation de la victime (citée comme témoin) de comparaître au jugement, sans préjudice que la même (une fois comparue) puisse s'accueillir au droit à ne pas déclarer (sous la protection de l'article 416 CPCR).

II.12.3. Autres raisons de nullité

Les verdicts étudiés contiennent aussi une série hétérogène de cas où s'estime une raison de nullité.

D'abord, le Verdict de la 1ère Section de la Juridiction à compétence de la province d'Alicante, numéro 90/2.008, de 7 février, décrète la nullité du verdict et de la procédure orale parce que le texte de défense s'était présenté dans le délai prévu.

D'un autre côté, Le Verdict de la 3ème Section de la Juridiction à compétence de la province de Cadix, numéro 5/2.007, de 11 janvier, estime la nullité du verdict pour défauts de citation.

Finalement, le Verdict de la Juridiction à compétence de la province de Cuenca numéro 85/2.007, de 23 octobre, décrète la nullité du jugement pour le fait qu'un Tribunal de première instance et Instruction prononça le verdict, lorsque le compétent était un Tribunal de Violence sur la Femme parce qu'il s'agissait de violence de genre.

III. CONCLUSIONS

PREMIÈRE.- *Distribution des décisions*

La plupart des prononcés des Sections Spécialisées en Violence sur la Femme des Juridictions à compétence de la province qui ont intégré l'échantillon sujet du présent étude –95,48%– correspond à des recours en appel contre verdicts prononcés par les Tribunaux correctionnels (89,06%) ou par les Tribunaux de Violence sur la Femme, en procédures pour contravention (6,42%).

DEUXIÈME.- *Sens de l'erreur*

La plupart des décisions qui se prononcent par les Juridictions à compétence de la province dans ce cadre, soit en phase d'appel, ou bien en jugement en unique instance, sont de condamnation, ce qui arrive en 84,91% des verdicts qui ont constitué l'échantillon d'étude.

Cela se précise dans ce moment, comme dans le cas de la conclusion précédente, à effets de remettre dans le contexte celles qui viennent à continuation.

TROISIÈME.- *Sur les catégories pénales sujet de condamnation et d'acquittement.*

Le crime de maltraitances occasionnelles de l'article 153 CP est la catégorie pénale qui est sujet de jugement en plus grande mesure par nos Tribunaux. À celui-ci correspond 59,33% (267 verdicts) des 450 prononcés de condamnation et 65,35% (66 verdicts) de ceux d'acquittement. Puis les délits de menaces légères et de retrait de peine ou mesure préventive ou de sécurité.

Le crime de violence habituelle de l'article 173.2 CP continue à être d'application résiduelle: reçoit 6,22% (28 verdicts) des prononcés de condamnation et 11,88% (12 verdicts) de ceux d'acquittement.

Pour cela, il faut conclure que la violence de genre pour laquelle se formule accusation de façon généralisée et que, pour cela, est sujet de sanction aussi de façon généralisée se réduit aux catégories que décrivent des faits plus légers.

QUATRIÈME.- *Sur la forme des verdicts.*

L'incorporation intégrale du rapport des faits prouvés et de l'erreur dans les verdicts prononcés en appel par les Juridictions à compétence de la province permet de connaître avec exactitude les faits sujet d'accusation et évaluer les budgets des raisonnements suivis par ces Tribunaux.

Contrairement, lorsque la résolution de la Juridiction à compétence de la province ne s'incorpore pas au rapport des faits déclaré prouvés par le Tribunal correctionnel ou l'erreur prononcé en sa totalité, il est extraordinairement difficile d'évaluer le raisonnement du jugement prononcé en appel.

CINQUIÈME.- *Terminologie de genre.*

La terminologie de "genre" est fixée dans les décisions judiciaires, en cohérence avec l'avis positif pris par le législateur.

Pourtant, dans les décisions s'utilisent une pluralité de concepts pour rapporter le cas de fait typifié (délit de violence de genre, délit de violence contre la femme, délit de violence domestique de l'article 153.1 CP, délit de violence dans le cadre familial, lésions dans le cadre familial, délit aggravé de violence de genre, délit de maltraitance, délit aggravé de violence domestique psychique habituelle, délit de violence domestique simple et aggravé...). Il est conseillable, pour cela, l'identification précise, dans les décisions judiciaires, des différentes catégories pénales et son utilisation de façon uniforme.

SIXIÈME.- *Sur les raisons de l'acquittement.*

Dans de nombreux cas, il n'est pas possible déterminer quelles ont été les causes qui ont conduit à l'acquittement total ou partiel des accusés, dans les verdicts de différentes Juridictions à compétence de la province qui résolvent les recours en appel, soit par la brièveté des raisons sur lesquelles ils se basent, ou bien parce que ces dernières se centrent dans d'autres aspects soumis à débat.

Spécifiquement, une partie des prononcés d'acquittement s'est basé, exclusivement, dans la doctrine constitutionnelle dérivée du VTC 167/2002, qui ne permet pas aux Juridictions à compétence de la province la condamnation d'un accusé initialement acquitté, se basant dans une nouvelle évaluation des déclarations de témoins, experts et accusés effectuées en première instance, si la Cour d'Appel n'a pas présenté ces preuves sous les principes de publicité, immédiation et contradiction.

SETIÈME.- *La projection spécifique de l'article 416 CPCRC sur l'acquittement dans le jugement de ces crimes.*

La dispense de l'obligation de déclarer, dans la rédaction qui se maintient de l'article 416 du Code de procédure criminelle depuis le XIX^{ème} siècle, génère une bonne partie des verdicts d'acquittement prononcés en matière de violence de genre.

La rédaction du précepte crée des distorsions dans le cadre de la violence de genre, étant donné que ces délits s'accomplissent dans plusieurs occasions dans l'intimité, en acquérant, pour cela, la déclaration de la victime spéciale importance. Le maintien de l'actuelle rédaction du précepte approxime ces crimes, d'une certaine façon, à la considération de crimes privés.

HUITIÈME.- *La déclaration de la victime comme preuve à charge*

Parmi le total des verdicts analysés, dans 148 s'évalue la déclaration de la victime comme preuve à charge, mais dans 114 d'entre eux coïncident des corroborations périphériques qui accréditent le contenu de cette déclaration. Pour le reste, c'est-à-dire 34, la manifestation de la victime est la seule preuve pratiquée, desquelles, dans 14, sert à condamner et, dans 11, pour acquitter. Dans les 9 restants, s'évaluent d'autres aspects dans le jugement de la Juridiction prononcée en deuxième instance, comme l'immédiation du Juge *a quo* ou l'absence de déclaration de la victime dans la procédure orale, d'où l'on ne tient pas compte tant la preuve à charge consistant en la déclaration de la victime que ces autres aspects.

NEUVIÈME.- *Sur l'existence d'un élément subjectif dans les crimes de violence de genre.*

À partir de l'entrée en vigueur de la Loi Intégrale, certains organes juridictionnels ont exigé, pour satisfaire les exigences légales des catégories pénales liées à la violence de genre, un élément subjectif (intention de dégrader, soumettre ou dominer) qui avec antériorité ne s'exigeait pas dans l'interprétation des catégories pénales liées à la violence domestique (non plus maintenant).

La plupart des décisions de Juridictions à compétence de la province n'examinent pas cette question, ce qui signifie que la question relative à l'intégration ou pas de l'élément final dans les crimes de violence de genre n'a pas été, dans ces cas, suscitée par les parties. Lorsqu'elle a été sujet de débat ou lorsque les Juridictions à compétence de la province ont examiné cette question d'office, ce qui s'est passé dans 17% des décisions qui constituent l'échantillon d'étude, dans 66% des cas ils se décident par comprendre que l'article 1 de la Loi Intégrale définit un élément subjectif dans les crimes de violence de genre.

L'ensemble des verdicts objet du présent étude révèlent, pour cela, plusieurs positions interprétatives: quelques unes considèrent que, pour mériter le reproche pénal, il est suffisant que la conduite typique de l'homme envers son épouse ou femme étant ou ayant été liée à lui par relation similaire d'affectivité, sans vie en commun pour l'instant, se déroule; autres, pourtant, considèrent qu'il est nécessaire de prouver un élément subjectif: la volonté de l'auteur "de dégrader, soumettre ou dominer" la victime; une troisième soutient une position intermédiaire, établissant que cette intention de dégrader et soumettre se présume par la réalisation des actes délictueux qu'exerce l'homme sur la femme avec occasion d'une relation affective de couple, mais admettant cette présomption comme preuve en contre. Ces diverses positions ont impliqué –au moins jusqu'à ce que s'est prononcé sur ce point le Tribunal Constitutionnel en Verdict 59/2.008, de 14 mai - réponses dissemblables aux mêmes problèmes, pouvant être affecté le principe de sécurité juridique.

Spécifiquement, une conséquence applicative appréciée dans les décisions qui exigent la coïncidence de cet élément subjectif est celle de dégrader la conduite.

DIXIÈME.- *Circonstances modificatives de la responsabilité criminelle.*

Les verdicts analysés révèlent la faible incidence des circonstances modificatives de la responsabilité criminelle dans les prononcés de condamnation dans les crimes de violence de genre, aussi, spécifiquement, liés à l'influence de boissons alcooliques ou de drogues ou substances stupéfiantes sur l'imputabilité de l'auteur (qui s'est apprécié en 3,78% des décisions condamnatoires comme circonstance atténuante et en 0,89% comme absolutoire complète) ou avec l'altération psychique (appréciée comme absolutoire incomplète en 0,89% des ces décisions).

Expriment, avec cela, des pourcentages même inférieurs aux appréciés dans les verdicts prononcés en cas d'homicide et/ou assassinat.

La circonstance aggravante appliquée dans plus d'occasions dans les décisions condamnatoires sujet d'étude est celle de récidive (21 verdicts, c'est-à-dire, 4,67%), suivie de celle de lien de parenté (13 verdicts, 2,89% d'entre elles). En plus des précédentes, seulement s'est appliquée la circonstance d'abus de supériorité (1 verdict) et celle d'abus de confiance (aussi en 1 verdict).

Aucun des verdicts analysés n'estime la coïncidence d'une absolutoire complète.

ONZIÈME.- *Sur le consentement de la victime dans l'accomplissement du délit de retrait de peine ou mesure préventive.*

Il se maintient dans les décisions analysées –prononcées en période antérieure à l'Accord non juridictionnel de Chambre Générale de la Chambre Deuxième du Tribunal Suprême de 25 novembre 2008- le débat juridique, introduit "ex novo" dans sa projection en cas de violence de genre, sur l'importance du consentement de la victime dans l'accomplissement du délit de retrait de peine ou mesure préventive par rapport à des mesures adoptées pour la protection des victimes, très spécialement pour ce qui s'adresse à la mesure d'interdiction d'approximation (éloignement), en offrant des solutions interprétatives différentes.

DOUZIÈME.- *Application du concept “analogue relation d’affectivité”.*

La plupart des résolutions analysées qui abordent l’interprétation de ce concept tendent vers l’application de la Loi Intégrale aux cas de fiançailles ou aux nouvelles relations sentimentales qui surgissent dans notre société. Pourtant, la diction légale “analogue relation d’affectivité encore sans vie en commun” est un concept non juridique, qui permet que la doctrine des différentes Juridictions à compétence de la province offre diverses solutions au moment d’inclure ou exclure la violence surgie de ce cadre dans le rayon de protection spécifique qui s’introduit avec la Loi Intégrale.

TREIZIÈME.- *Peines imposées*

Si bien elles sont prévues, comme peines principales dans les délits liés à la violence de genre, alternativement, celle de prison et celle de travaux en bénéfice de la communauté, la première est le résultat d’une imposition généralisée.

Une autre peine obligatoire dans les crimes liés à la violence de genre, comme c’est l’interdiction d’approximation de la victime, s’est imposé expressément dans 356 verdicts de condamnation (79,11%), si bien l’absence en certains cas de reproduction intégrale de l’erreur du verdict d’instance de la part des Juridictions à compétence de la province pourrait y avoir un pourcentage supérieur caché. Cette interdiction, rapportée à la famille ou à tierces personnes s’est imposé expressément en 16 (3,56%) des verdicts de condamnation.

La peine de privation du droit de détention ou port d’armes s’est appliquée, expressément, dans 333 (74%) des verdicts de condamnation, si bien il faut reproduire l’exception du paragraphe précédent.

La peine d’interdiction de communication à la victime, qui est optionnelle, s’est imposée en 285 (63,33%) des verdicts de condamnation, s’élevant à 10 (2,22%) d’entre eux les cas d’extension de cette interdiction à la famille ou tierces personnes. Il faut reproduire ici aussi l’exception des paragraphes précédents.

Un total de 10 peines d’interdiction du droit de résidence en un lieu concret se sont prononcées.

Dans les verdicts analysés, aucune peine de suspension du régime de visites convenu préalablement n’a été prononcée.

QUATORZIÈME.- *Sur les cas de fausses plaintes.*

Parmi les 530 décisions étudiées, exclusivement une, équivalente à 0,19% du total, s'adresse directement à un cas qui pourrait s'encadrer dans ce milieu, sans préjudice de permettre d'autres lectures possibles.

QUINZIÈME.- *Sur la nullité d'actuations.*

La nullité d'actuations se décrète dans un nombre très limité des verdicts sujet de l'étude, en mettant en relief celles qui ont a voir avec l'application de la dispense de l'obligation de déclarer de l'article 416 du Code de procédure criminelle.
