

GOOD PRACTICES FOR PROTECTING VICTIMS

inside and outside the criminal process

La participation de la victime dans le procès pénal espagnol à l'heure de la transposition de la Directive 2012/29/UE du 25 octobre 2012¹

Amanda Cabrejo le Roux²

Le gouvernement espagnol a approuvé le 25 octobre 2013 un avant-projet de loi concernant le statut de la victime d'infraction.³ Ce texte vise à assurer la transposition en droit espagnol de la Directive 2012/29/UE du 25 octobre 2012 établissant des normes minimales concernant les droits, le soutien et la protection des victimes de la criminalité (ci-après « la Directive »). Il vise également à transposer quatre autres directives récentes.⁴ Cet avant-projet se veut pionnier, proposant une approche globale puisqu'il se présente comme un catalogue général des droits des victimes, réunissant dans un même texte aspects procéduraux et extra-procéduraux. Ce texte ne fait pas encore l'objet de débats parlementaires, il est pour l'instant soumis aux avis de différentes autorités. Le Conseil général du pouvoir judiciaire, dont le rôle consultatif est central en Espagne, a ainsi rendu un avis positif le 31 janvier 2014.⁵

¹ Communication prononcée le 27 mars 2014 à la Sorbonne lors du colloque « La victime dans le procès pénal après la Directive 2012/29/EU du 25 octobre 2012, établissant des normes minimales concernant les droits, le soutien et la protection des victimes de la criminalité. Comparaison des systèmes français, espagnol et italien ».

² Doctorante à l'École de droit de la Sorbonne (Université Paris 1). Je tiens à remercier Enrique Carnero Rojo pour ses précieux commentaires.

³ *Anteproyecto de ley orgánica del Estatuto de la víctima del delito*, 24 octobre 2013, disponible sur : www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/es/1215198252237/ALegislativa_P/1288774452773/Detalle.html

⁴ Ces quatre autres Directives sont les suivantes : la Directive 2011/93/UE relative à la lutte contre les abus sexuels et l'exploitation sexuelle des enfants, ainsi que la pédopornographie ; la Directive 2011/36/UE concernant la prévention de la traite des êtres humains et la lutte contre ce phénomène ainsi que la protection des victimes ; la Directive 2010/64/UE, relative au droit à l'interprétation et à la traduction dans le cadre des procédures pénales ; la Directive 2012/13/UE, relative au droit à l'information dans le cadre des procédures pénales.

⁵ Consejo general del poder judicial, « Informe al Anteproyecto de ley orgánica del Estatuto de las víctimas del delito », 31 janvier 2014, disponible sur :

www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/En_Portada/El_CGPJ_propone_que_las_victimas_de_los_delitos_mas_graves_sean_oidas_en_la_fase_de_ejecucion_de_las_penas

Les principales nouveautés proposées par cet avant-projet de loi consistent à étendre la participation de la victime dans le procès pénal et cela d'une manière qui va en partie au-delà des exigences minimales fixées par la Directive. L'exposé des motifs précise en effet qu'il s'agit « d'être plus ambitieux, de transposer dans le même temps les demandes et nécessités de la société espagnole ».⁶ Les exigences de l'Union européenne en la matière trouvent incontestablement un terrain propice en Espagne. Ceci s'explique par le fait que la participation de la victime bénéficie d'un fort ancrage constitutionnel, la victime est déjà reconnue en Espagne comme une partie à part entière du procès pénal. Un régime de participation spécial existe même pour les victimes du terrorisme, le terrorisme étant une préoccupation constante de la société espagnole.

Une fois esquissés ces premiers éléments contextuels, il s'agit d'analyser à la fois le droit espagnol en vigueur et le contenu de cet avant-projet de loi afin d'évaluer dans quelle mesure le système espagnol répond aux exigences de la Directive ou se situe en deçà ou au-delà. La participation de la victime dans le procès pénal apparaît comme largement éprouvée en Espagne et approuvée de façon remarquable. En cela le droit espagnol répond déjà en grande partie aux exigences de la Directive. La victime peut choisir de se constituer partie au procès, et elle peut y exercer aussi bien l'action civile que l'action pénale (I). Mais il est possible d'avancer que cette participation n'est pas sans difficultés et qu'elle est amenée à évoluer sur certains aspects sous l'influence de la Directive voire bien au-delà de ses exigences. D'abord la participation reste souvent une épreuve pour la victime elle-même, quand la participation choisie fait place à la participation subie et au risque de victimisation secondaire. La participation de la victime constitue également une épreuve, cette fois-ci pour l'architecture globale du procès pénal, lorsque l'avant-projet de loi envisage, bien au-delà des exigences de la Directive, d'étendre la participation de la victime à la phase de l'exécution des peines (II).

I. La participation active de la victime dans le procès pénal : un acquis en droit espagnol

Il convient d'aborder la question de la participation sous l'angle des choix qui s'offrent à la victime. Elle peut se constituer partie au procès pénal que ce soit pour exercer l'action civile (A), ou, ce qui est beaucoup plus singulier, l'action pénale (B).

⁶ *Anteproyecto de ley orgánica del Estatuto de la víctima del delito*, p. 3.

Définir la «victime»: préalable terminologique- Ces actions sont traditionnellement ouvertes à la victime qu'elle soit, pour reprendre les catégories espagnoles, *ofendido*, c'est-à-dire le sujet passif de l'infraction ou *perjudicado*, c'est-à-dire la personne qui supporte les conséquences préjudiciables matérielles ou morales de l'infraction. On retrouve ici une distinction qui coïncide avec celle de l'article 2 de la Directive. Alors que le droit espagnol admet que des personnes morales puissent obtenir le statut procédural de victimes, l'avant-projet de loi suit la Directive en se concentrant sur les personnes physiques.

Une reconnaissance ancrée dans la Constitution- Pour comprendre que la participation active de la victime dans le procès pénal soit si largement reconnue en Espagne il faut savoir qu'elle résulte d'une exigence constitutionnelle. Parmi les droits fondamentaux reconnus par la Constitution de 1978, l'article 24 reconnaît le droit à la *tutela judicial efectiva*. Il s'agit d'un concept difficilement traduisible, celui de protection juridictionnelle effective, c'est-à-dire le droit d'accès à la justice, le droit de toute personne de s'adresser aux tribunaux pour demander la défense de ses droits et intérêts légitimes. C'est donc, selon la jurisprudence et la doctrine majoritaire,⁷ sur ce socle constitutionnel que le système espagnol consacre les droits d'action de la victime dans le procès pénal.⁸

Le droit d'être informé comme préalable au droit de participer- Un aspect important, en lien avec la protection juridictionnelle effective, est celui de l'information des victimes sur le déroulement de la procédure pénale et sur les actions qui leur sont offertes. Ces informations sont en effet un préalable indispensable pour rendre effective la participation des victimes. Les exigences de la Directive en la matière sont déjà plutôt bien remplies puisqu'est encadré de façon précise le moment de *l'ofrecimiento de acciones*, c'est-à-dire la présentation à la victime des actions dont elle dispose, principalement au moment du dépôt de plainte.⁹ La victime est notamment informée de son droit à l'aide juridictionnelle si elle souhaite se constituer partie au

⁷ Pour une analyse détaillée : Maria del Pilar Martín Ríos, *Víctima y justicia penal. Reparación, intervención y protección de la víctima en el proceso penal*, Barcelone, Atelier, 2012, pp. 57-68.

⁸ La comparaison avec la situation française est intéressante : on ne retrouve pas en France un ancrage constitutionnel similaire. Les droits des victimes ne sont véritablement consacrés que depuis leur introduction dans l'article préliminaire du code de procédure pénale avec la loi du 15 juin 2000. Ces différences quant aux fondements juridiques éclairent en partie une approche française plus réservée face au rôle de la victime dans le procès pénal.

⁹ La victime est informée de ses droits procéduraux lors de sa première déclaration donc soit par le greffier, si cette première déclaration a lieu devant le juge d'instruction, soit par la police dans les cas où la victime dépose plainte (*denuncia*). La police judiciaire a l'obligation d'informer la victime de ses droits de façon détaillée et par écrit. L'avant-projet de loi apporte sur ce point des précisions utiles quant aux nécessités de traduction qui peuvent apparaître à ce stade.

procès et que ses faibles ressources le justifient. On rejoint ici l'article 13 de la Directive. Il est à noter que l'aide juridictionnelle pourrait évoluer avec un projet de loi approuvé par le gouvernement le 21 février 2014.¹⁰ Ce projet de loi étendrait notamment l'accès à l'aide juridictionnelle gratuite sans conditions de ressources, qui existe déjà pour les victimes du terrorisme, aux associations de victimes du terrorisme et à d'autres catégories de victimes vulnérables (les victimes de violences conjugales, de la traite des êtres humains, les mineurs et les personnes handicapées).

A. La victime comme acteur civil

Si elle choisit de se constituer partie au procès, la victime peut le faire pour exercer une action civile. On retrouve ici les exigences de l'article 16 de la Directive relatif au « droit d'obtenir qu'il soit statué sur l'indemnisation par l'auteur de l'infraction dans le cadre de la procédure pénale ». Il faut noter que si la victime n'agit pas pour réclamer une indemnisation, c'est un autre acteur du procès qui s'en charge. Le ministère public a l'obligation d'exercer conjointement l'action pénale et l'action civile si la victime ne le fait directement ou manifeste expressément sa volonté d'y renoncer ou de la réserver pour un procès civil ultérieur.¹¹ Cette action de substitution est propre au système espagnol et vise à garantir le droit à indemnisation de la victime quelle qu'ait été son implication dans la procédure.

Le droit espagnol est aussi très intéressant au regard du second point de l'article 16 de la Directive qui vise les « mesures destinées à encourager l'auteur de l'infraction à offrir une indemnisation adéquate à la victime ». Plusieurs dispositions vont dans ce sens en Espagne.¹² Ainsi, dans l'ordre des paiements que doit effectuer la personne condamnée le paiement de l'indemnisation de la victime est prioritaire, bien avant le paiement de la peine d'amende notamment. La réparation des dommages causés à la victime est également érigée en condition pour l'octroi d'un sursis pour les peines inférieures à deux ans d'emprisonnement.¹³ Le critère joue également pour l'octroi de la liberté conditionnelle ou du régime de semi-liberté.

¹⁰ *Proyecto de Ley de Asistencia Jurídica Gratuita*, 21 février 2014, disponible sur : www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/es/1215197775106/Medios/1288788182384/Detalle.html

¹¹ Article 108 de la *ley de enjuiciamiento criminal* (LECrím).

¹² Voy. Ana Ochoa Casteleiro, « La indemnización de la víctima en el proceso penal español y la nueva directiva de la UE », *working paper* disponible sur : www.protectingvictims.eu/?/working-paper

¹³ De même, une peine privative de liberté de moins d'un an d'emprisonnement peut être remplacée par une amende ou une peine de travail au bénéfice de la collectivité encore une fois à la condition que le condamné ait réalisé des efforts pour réparer le dommage causé par l'infraction.

B. La victime comme acteur pénal : une partie accusatrice à part entière

La victime peut ne pas se cantonner à une action civile et devenir partie accusatrice à part entière en présentant un acte d'accusation formel, la *querrela*. Elle exerce alors simultanément l'action pénale et l'action civile à moins de renoncer à l'action civile ou de la réserver pour un procès civil ultérieur. En Espagne les victimes peuvent agir comme parties accusatrices parce que le ministère public n'a pas le monopole de l'action pénale. Ce mécanisme ne vise pas à laisser libre cours à un désir de vengeance, mais plutôt à pallier une éventuelle inaction du ministère public. De la même façon, tous les particuliers peuvent intervenir dans le procès pénal comme accusateurs populaires.

La victime exerce l'action pénale soit comme accusateur privé soit comme accusateur particulier en fonction du type d'infraction. Le statut d'accusateur privé est requis pour une catégorie très réduite d'infractions dites « privées »,¹⁴ essentiellement l'injure et la calomnie contre les particuliers, pour lesquelles les poursuites ne peuvent être exercées que par la victime. Le rôle du ministère public est alors exclu, seule la victime peut engager et exercer l'action pénale en se constituant formellement en accusateur privé (*accusador privado*).¹⁵ Hors de ces cas précis, la victime n'a pas le monopole des poursuites et le rôle du ministère public redevient central. Son action peut néanmoins être conditionnée à l'assentiment de la victime. Pour les délits dits « semi-privés » le ministère public ne peut pas engager de poursuites s'il n'y a pas eu de plainte préalable de la victime. C'est le cas notamment pour les infractions contre la liberté sexuelle.¹⁶ L'approche du législateur consiste à faire dépendre l'engagement des poursuites de la volonté de la victime qui peut préférer éviter d'endurer des souffrances supplémentaires dans le cadre du procès pénal.

Dans tous les autres cas, le ministère public et la victime, constituée en accusateur particulier (*accusador particular*),¹⁷ agissent de façon totalement indépendante. Peu d'obstacles existent pour devenir accusateur particulier.¹⁸ La seule obligation est d'agir avec l'assistance d'un avocat et d'un avoué ce qui peut représenter une difficulté en

¹⁴ Il s'agit des infractions qui portent atteinte à l'honneur ou à l'intimité mais qui portent peu préjudice à la collectivité dans son ensemble.

¹⁵ Une condition additionnelle exige que la voie de la conciliation ait été préalablement tentée sans succès.

¹⁶ Article 191.1 du code pénal.

¹⁷ Voy. Ángel Tinoco Pastrana, « El reconocimiento de los derechos y del sistema de protección y tutela de la víctima de delitos consagrados en la Directiva 2012/29/UE a través de la institución de la acusación particular en el sistema de enjuiciamiento criminal español », *working paper* disponible sur : www.protectingvictims.eu/?/working-paper

¹⁸ A la différence de l'accusateur populaire, la victime, agissant comme accusateur particulier, est dispensée de l'obligation de consignation.

termes de coûts sauf si la victime bénéficie de l'aide juridictionnelle. Autonome par rapport au ministère public, l'accusateur particulier peut soutenir des opinions juridiques différentes et maintenir son accusation quand bien même le ministère public aurait retiré la sienne. De plus si le ministère public demande au juge d'instruction de clore l'instruction par une ordonnance de non-lieu (*sobreseimiento*), et qu'aucune victime n'est encore constituée en partie accusatrice, le juge d'instruction a alors l'obligation d'informer les victimes afin qu'elles puissent intervenir comme accusateurs particuliers pour maintenir l'accusation. On parle du moment de « recherche des accusateurs ». Face à la décision de non-lieu, les accusateurs particuliers ont un droit de recours qui répond aux exigences de l'article 11 de la Directive relatif aux « droits en cas de décision de ne pas poursuivre ». L'avant-projet de loi envisage même d'étendre le délai pour faire appel qui passerait de 3 jours à 20 jours. L'avis consultatif du Conseil général du pouvoir judiciaire critique tout de même le fait que l'avant-projet étende largement ce droit de recours pour en faire bénéficier les victimes qui ne se seraient pas encore constituées parties au procès. On peut y voir un risque de déséquilibre au détriment du respect des droits de la personne mise en cause.

Malgré cette reconnaissance déjà ancrée en Espagne, l'avant-projet de loi annonce des changements sur des aspects problématiques de la participation des victimes dans le procès pénal.

II. La participation de la victime comme épreuve : évolutions en droit espagnol sous l'influence de la Directive et au-delà

L'avant-projet de loi propose des changements en matière de participation des victimes, que ce soit sous l'influence directe de la Directive dans le domaine de la protection contre la victimisation secondaire (A), ou au-delà de cette influence en envisageant la participation de la victime dans la phase de l'exécution des peines (B).

A. De la participation choisie à la participation subie : mieux lutter contre la victimisation secondaire

Qu'elle se soit constituée ou non partie au procès, la victime doit nécessairement prendre part à la procédure. Sa collaboration est essentielle pour la production des preuves, on attend d'elle qu'elle fournisse des déclarations ou par exemple qu'elle se soumette à des expertises médicales. Le risque est alors que le procès devienne lui-même source de nouvelles souffrances pour la victime amenée à revivre l'infraction. La participation n'est plus alors perçue comme un droit mais comme une contrainte que la victime subit au risque d'une victimisation secondaire.

Certaines mesures de protection existent déjà en droit espagnol mais l'avant-projet de loi prévoit de les préciser et de les systématiser en faisant finalement plus que transposer le chapitre 4 de la Directive : il s'agit d'un calque presque mot pour mot. Cela constitue une avancée en droit espagnol notamment par rapport au cadre encore assez rigide dans lequel la victime est entendue à l'audience. Même si elle est partie au procès, la victime est entendue en tant que témoin, ne disposant souvent que des mesures de protection générales prévues pour les témoins et experts et étant soumise aux mêmes obligations que ceux-ci.¹⁹ Pèsent sur elle notamment l'obligation de dire la vérité sous peine de sanctions pénales, ce qui peut paraître difficilement conciliable avec le statut de partie qu'elle peut avoir.²⁰

Par ailleurs, en vertu d'un grand respect du principe d'immédiateté et du principe du contradictoire, le juge ne peut se fonder que sur les allégations faites à l'audience. Les dépositions faites pendant l'instruction n'ont en principe pas de valeur probatoire. Si des aménagements de l'audition en fonction des besoins de la victime existent, avec des moyens techniques comme la vidéoconférence,²¹ ils sont encore peu mis en place. L'avant-projet de loi, en transposant les exigences de la Directive dans ce domaine, marque une avancée face aux réticences traditionnelles. Il propose notamment de procéder à l'enregistrement audiovisuel systématique des auditions de victimes mineures pendant l'instruction afin que ces enregistrements soient visionnés ensuite au procès. Le mineur n'aurait donc plus à être entendu à l'audience pour que la valeur probatoire de ses déclarations soit reconnue. Cette disposition est inspirée par l'article 24 de la Directive relatif aux mineurs elle va même plus loin puisque l'avant-projet de loi en fait aussi bénéficier les victimes handicapées.

L'autre innovation majeure qui est proposée par l'avant-projet de loi, concerne la participation de la victime au stade de l'exécution des peines.

B. Vers une participation de la victime dans la phase de l'exécution des peines ?

L'avant-projet de loi va sur ce point au-delà de l'objectif de transposition de la Directive puisque celle-ci aborde très peu la phase de l'exécution des peines. Il en est mention uniquement aux points 5 et 6 de l'article 6 incluant le droit de la victime, surtout s'il existe pour elle un risque identifié de préjudice, à être informée de la remise

¹⁹ Voy. Juan Burgos Ladrón de Guevara, « La protección del testigo víctima en la LO 19/1994 de 23 de diciembre del proceso penal español y la Directiva 2012/29/UE del Parlamento europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2012 », *working paper* disponible sur : www.protectingvictims.eu/?/working-paper

²⁰ En comparaison le droit français sépare nettement les deux statuts : la personne qui s'est constituée partie civile ne peut plus être entendue comme témoin selon l'article 422 du code de procédure pénale.

²¹ Article 325 LECrim.

en liberté de la personne condamnée. C'est donc sous l'angle de l'information mais non sous celui de la participation que la Directive envisage des droits restreints pour la victime dans la phase de l'exécution des peines.

A l'heure actuelle en Espagne, la victime peut certes agir comme partie accusatrice mais ce rôle très actif prend fin avec la décision définitive. Les victimes ne sont plus parties dans la procédure qui a lieu devant le juge de l'application des peines. Or l'avant-projet de loi propose un changement radical dans cette phase post-sentencielle. Il consisterait à reconnaître le droit des victimes des infractions les plus graves à intervenir dans la phase de l'exécution des peines.²² Concrètement, les victimes auraient la possibilité d'exercer un recours contre certaines décisions d'aménagement de la peine : la libération conditionnelle et la semi-liberté. La victime pourrait aussi demander que des mesures soient imposées pendant la liberté conditionnelle pour assurer sa sécurité. L'avis consultatif rendu par le Conseil général du pouvoir judiciaire en janvier 2014 a validé ces dispositions. La seule réserve apportée consiste à réduire légèrement la liste des infractions envisagées, en excluant notamment les victimes de vols avec violence, pour ne retenir que les « délits les plus graves ». L'avis consultatif ne propose pas que des restrictions, au contraire il considère que davantage de décisions d'aménagement de la peine devraient être susceptibles d'un recours de la victime.²³

On peut questionner le bien-fondé d'une telle réforme. Beaucoup de commentateurs ont mis en relation l'annonce de l'avant-projet de loi et la grande émotion causée quelques jours plus tôt par une condamnation de la Cour européenne des droits de l'homme²⁴. Celle-ci révoquait la doctrine dite Parot qui imposait auparavant, pour les délits les plus graves, que le temps d'emprisonnement maximal de 30 ans ne puisse pas faire l'objet d'aménagement. La fin de cette doctrine a supposé la mise en liberté immédiate de nombreux condamnés, notamment des membres de l'ETA. La consternation des associations de victimes du terrorisme a été très médiatisée or leurs critiques insistaient notamment sur l'exclusion des victimes dans la phase de l'exécution des peines. Il faut espérer que ces dispositions de l'avant-projet de loi feront l'objet d'un débat parlementaire dans un contexte plus serein afin que l'instrumentalisation de souffrances des victimes ne remplace pas la recherche d'une justice apaisée.

²² Article 13 de l'*Anteproyecto de ley orgánica del Estatuto de la víctima del delito*.

²³ Notamment les aménagements de suspension et de substitution de la peine privative de liberté.

²⁴ Cour EDH, 21 octobre 2013, *Del Río Prada c. Espagne*, req. n°42750/09.

Conclusion

La participation active de la victime est déjà largement reconnue en Espagne, en ce sens les exigences fixées par la Directive sont déjà largement remplies. Des changements sont cependant en cours avec l'avant-projet de loi concernant le statut de la victime d'infraction. L'influence de la Directive est marquée dans le domaine de la protection contre la victimisation secondaire. Mais l'avant-projet de loi va aussi beaucoup plus loin en introduisant la participation de la victime au stade de l'exécution des peines. La vigilance reste nécessaire pour que l'élargissement des droits des victimes ne se fasse pas au prix d'une rupture des équilibres de la procédure pénale.

Università degli Studi di Milano



Università degli Studi di Bologna



Universidad de Sevilla



ARPE

