



Université de Limoges

ED 88 - Droit et Science Politique (DSP)

Observatoire des Mutations Institutionnelles et Juridiques

Thèse pour obtenir le grade de

Docteur de l'Université de Limoges et de l'Université Félix Houphouët-Boigny d'Abidjan

Droit public

Présentée et soutenue par

Madame Apo Raïssa SEKA

Le 11 juillet 2023

La femme dans les conflits armés et le droit international

Thèse dirigée par Djedjro MELEDJE, Agrégé des Facultés de droit et de science politique, Professeur titulaire à l'Université Félix Houphouët-Boigny d'Abidjan (Côte d'Ivoire)
Virginie SAINT-JAMES, Maîtresse de conférences, HDR en droit public, Observatoire des Mutations Institutionnelles et Juridiques, Université de Limoges

JURY :

Rapporteurs

Mme Béragère TAXIL, Professeure de droit public, Centre Jean Bodin, Université d'Angers

M. Philippe LAGRANGE, Professeur de droit public, Centre d'Études sur la Coopération Juridique Internationale, Université de Poitiers

Examineur

M. Pascal TEXIER, Professeur émérite en histoire du droit, Observatoire des Mutations Institutionnelles et Juridiques, Université de Limoges

Invité

M. Roger K. KOUDE, Professeur de droit public (HDR), Chaire UNESCO, Université catholique de Lyon



Dédicace

A mon père,

A ma mère,

A toute ma famille,

Qu'ils trouvent dans ce travail le témoignage de mes sincères sentiments.

Ce n'est pas la force, mais la persévérance qui fait les grandes œuvres
Samuel Johnson

Remerciements

Ce travail de recherche a bénéficié des lumières et des conseils de mes co-directeurs de thèse avec lesquels j'ai échangé régulièrement ces dernières années et à qui j'exprime toute ma gratitude : Madame Virginie SAINT-JAMES, Maîtresse de Conférences, HDR à l'Université de Limoges (France) et Monsieur Djedjro Francisco MELEDJE, Agrégé des Facultés de droit et de science politique, Professeur titulaire à l'Université Félix Houphouët-Boigny d'Abidjan (Côte d'Ivoire). Ils m'ont accompagnée et conseillée dès l'aube de ce projet jusqu'à sa finalisation avec patience.

Je souhaite également remercier spécialement le Collège Doctoral de l'Université de Limoges pour m'avoir octroyée une bourse et pour avoir permis la réalisation de ma thèse dans des conditions optimales, en particulier sur le plan financier.

Mes remerciements s'adressent par ailleurs aux membres de l'Observatoire des Mutations Institutionnelles et Juridiques (OMIJ) de la faculté de droit de l'Université de Limoges, avec à sa tête Madame Hélène PAULIAT qui m'ont accueillie pour la préparation de cette thèse. A Monsieur Pascal PLAS, Responsable de l'Institut international de recherche sur la conflictualité (IIRCO), j'exprime ma sincère reconnaissance pour sa disponibilité ainsi que pour la publication de mon Mémoire de Master II.

Je souhaite au surplus exprimer ma gratitude à ceux, qui à divers degrés et titres, ont consacré leur temps à mes questionnaires : A Monsieur Jocelin BAO qui occupe la fonction de Case Manager au sein de l'équipe juridique de la Défense (Legal representative of victims) de la Cour pénale internationale pour avoir eu la patience de répondre à mes innombrables questions. A Monsieur Brahima SAKO, précédemment Assistant Conseil à la Cour pénale internationale, un grand merci pour avoir été disponible et m'avoir aidée dans la mesure du possible. Ils m'ont donné l'occasion extraordinaire de réaliser mon travail de terrain.

Très naturellement, je réitère ici l'assurance de mon amitié à mon collègue Fulgence KOFFI qui m'a apporté une aide incommensurable et qui a pris le temps de discuter de mon sujet que je réalise au service, entre autres, du droit international pénal. Chacun de ces échanges m'a aidée à faire avancer mon analyse.

Finaliser cette thèse n'aurait pas été possible sans le soutien constant et les encouragements des membres de ma famille, en particulier Monsieur Parfait APKEUBI, Monsieur Vincent MONSAN, Monsieur Benié Joseph ASSI, ainsi que de mes amis. Ils ont été présents tout au long de cette belle aventure scientifique.

Droits d'auteurs

Cette création est mise à disposition selon le Contrat :

« **Attribution-Pas d'Utilisation Commerciale-Pas de modification 3.0 France** »

disponible en ligne : <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/fr/>



Liste des principales abréviations et acronymes

ORGANISATIONS, ORGANES, TRAITES

AGNU :	Assemblée générale des Nations Unies
ATNUTO :	Administration transitoire des nations unies au Timor oriental
BDP :	Bureau du procureur de la CPI
CADH :	Convention américaine des droits de l'homme
CAI :	Conflit armé international
CANI :	Conflit armé non international
CAVR :	Commission accueil vérité et réconciliation
CDVR :	Commission dialogue vérité et réconciliation
CE :	Conseil de l'Europe
CEP :	Comité d'élection du procureur
CG :	Convention de Genève
CICR :	Comité International de la Croix-Rouge
CIM :	Commission interaméricaine des femmes
CIJ :	Cour internationale de Justice
Comité dr. h. :	Comité des droits économiques, sociaux et culturels,
Comité dr. éco., soc., et cult. :	Comité des droits économiques, sociaux et culturels
Comité dr. enft. :	Comité des droits de l'enfant
Comm. afr. dr. h. p. :	Commission africaine des droits de l'homme et des peuples
Cour eur. dr. H. :	Cour européenne des droits de l'homme
Cour interam. dr. h. :	Cour interaméricaine des droits de l'homme
	Comité européen pour la prévention de la torture du Conseil de l'Europe
CCPI :	
CPI :	Cour pénale internationale
CSNU :	Conseil de Sécurité des Nations unies
CVR :	Commission vérité réconciliation
EI :	État islamique
DCA :	Droit des conflits armés
DEVEF :	Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard de la femme
DIH :	Droit international humanitaire

DIP :	Droit international pénal
DUDH :	Déclaration universelle des droits de l'homme (1948)
IBA :	international bar association
JSP :	Juridiction spéciale pour la paix
La convention CEDAW :	Convention on elimination of discrimination against women (Convention pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, 1979)
Le Comité CEDAW :	Committee on elimination of discrimination against women (Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes)
MESECVI :	Mécanisme de suivi de la mise en œuvre de la Convention interaméricaine pour la prévention, la sanction et l'élimination de la violence contre la femme
OEA :	Organisation des Etas américains
ONU :	Organisation Nations unies
OSCE :	Organisation pour la Sécurité et la Coopération en Europe
OTAN :	Organisation du Traité de l'Atlantique nord
PA :	Protocole additionnel (aux Conventions de Genève, 1949)
PIDCP :	Pacte international sur les droits civils et politiques (1966)
PIDESC :	Pacte international sur les droits économiques, sociaux et culturels (1966)
PKK :	Partiya Karkerên Kurdistan
PNUD :	
RDC :	République démocratique du Congo
RLC :	représentation légale commune
SGNU :	Secrétaire général des Nations Unies
TRCSA :	Truth and reconciliation commission of south africa
TPI :	Tribunal pénal international
TPIR :	Tribunal pénal international pour le Rwanda
TPIY :	Tribunal pénal internationale pour l'ex-Yougoslavie
TSL :	Tribunal spécial pour le Liban
TSSL :	Tribunal spécial pour la Sierra Leone
UA :	Union africaine
UE :	Union européenne
UNESCO :	United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture

UNIFEM : Fonds de développement des Nations unies pour la femme
mouvement des Tigres de libération de l'Eelam tamoul (LTTE)

REVUES ET ELEMENTS BIBLIOGRAPHIQUES

RICR : Revue internationale de la Croix-Rouge (en anglais : international review of the red cross)

RDSP : Revue de droit public et de la science politique en France et à l'étranger

RQDI : Revue Québécoise de droit international

PUF : Presse universitaire de presse

YJLF : Yale journal of law and feminism

AFDI : Annuaire français de droit international

TILJ : Texas international law journal

Sommaire

Introduction	10
Partie I - UNE ESSENTIALISATION REDUCTRICE PAR LA VICTIMISATION	32
Titre 1 - Le fondement de la victimisation : un cadre préventif de protection	32
Chapitre 1 - Le droit international humanitaire, socle essentiel de la victimisation	32
Chapitre 2 - Le droit international des droits de l'homme, complément des mesures de victimisation.....	67
Conclusion du titre 1.....	99
Titre 2 - La cristallisation de la victimisation : la criminalisation de la violence sexuelle ...	100
Chapitre 1 - Une criminalisation emblématique	101
Chapitre 2 - Des implications innovatrices.....	145
Conclusion du titre 2.....	191
Conclusion de la première partie.....	192
Partie II - UNE EVOLUTION NOVATRICE AU-DELA DE LA VICTIMISATION.....	194
Titre 1 - La consécration de droits politiques en matière de maintien de la paix	194
Chapitre 1 - Le droit de participer aux négociations de paix	195
Chapitre 2 - Le droit de participer à la justice transitionnelle.....	224
Conclusion titre 1.....	251
Titre 2 - La question juridique de la femme dans la belligérance	252
Chapitre 1 - Un effort utile d'encadrement juridique.....	252
Chapitre 2 - Des obstacles liés à l'ambiguïté des normes internationales.....	296
Conclusion du titre 2.....	327
Conclusion de la deuxième partie	328
CONCLUSION GENERALE	329
Références bibliographiques	333
Annexes	408

Introduction

1. Le conflit armé peut-il avoir un visage de femme ? Se poser la question peut paraître incongru tant le conflit armé semble être le domaine par excellence de l'expression de la virilité masculine. On constate qu'il est possible d'écrire l'histoire guerrière sans mentionner ou quasiment, la femme. La guerre n'appartiendrait qu'à un « seul genre », celui de l'homme et la femme n'y jouerait aucun rôle.

Figé et immuable, le rôle de la femme pendant les conflits armés se déclinerait sur le mode de la continuité des rapports sociaux et de la répartition sexuée. Il consiste à être passif et à se mettre à l'écart de toutes activités militaires. Certes, cette représentation du rôle de la femme pourrait varier selon les époques et les cultures. Toutefois, il n'en demeure pas moins que les conventions sexuées restent renforcées par le langage courant, le cadre normatif et la pratique guerrière.

2. Dans l'Antiquité, la production historiographique a très souvent présenté la guerre comme une activité masculine. Il ne faudrait pas se faire une opinion préconçue de la guerre dans l'Antiquité sans avoir préalablement examiné la place accordée à la femme dans les différentes civilisations. La plupart du temps et chez de nombreux peuples, elle n'occupait aucune place dans la réalité des conflits armés. Ainsi, la femme ne pouvait pas prendre part à la guerre à quelques exceptions près¹ : dans la Grèce antique, elle était par nature exclue du monde militaire et la fonction de combattante n'était pas de son ressort². A Rome, il semblait absurde de parler d'une quelconque présence de femmes dans les armées puisque c'est l'homme et nul autre qui représentait l'armée. L'individu actif et combattant dans une armée à l'époque classique étant avant tout un citoyen³. Le corollaire de cette situation fut la catégorisation de la femme comme une victime. On considère en effet que, si elle est exclue de la fonction de combattante, il est inévitable qu'elle subisse passivement les conflits armés et leurs conséquences. A cet égard, on a souligné la relative facilité avec laquelle la Grèce et la Rome

¹ Dans l'antiquité, des femmes avaient réussi à s'engager dans des unités de combats, en combattant les armes à la main ou en suivant les troupes. Pour un bel exemple de représentation de la femme sur les champs de bataille, on notera l'histoire des amazones dont l'existence est souvent fantasmée. Même s'il est difficile de dire aujourd'hui que ces femmes ont été des individus historiques ou bien des personnages construits, il est indéniable que le terme en est venu à décrire tout groupe de femmes guerrières. Voir en ce sens : TREVISI Marion et NIVET Philippe (dir.), *Les femmes et la guerre de l'Antiquité à 1918*, Paris, Economica, 2011.

² L'exclusion de la femme des armées provient de son exclusion de la citoyenneté politique. A Athènes, et probablement dans d'autres cités de la Grèce, il semble que le principal mode d'accès à la citoyenneté est l'appartenance au sexe masculin. Pourtant, le statut de citoyen est non seulement associé à la jouissance de droits mais aussi soumis à des devoirs inhérents à la démocratie athénienne parmi lesquels en premier lieu, celui d'être soldat au service de la cité. Pour une étude approfondie de la notion de citoyenneté à Athènes, voir : ORRIEUX Claude et PANTEL Pauline Schmitt, *Histoire grecque*, Paris, PUF, 2005 ; LÉVY Edmond, *La Grèce antique au Ve siècle. De Clisthène à Socrate*, Paris, Édition du Seuil, 1995. A l'instar de la femme athénienne, la femme de Sparte était exclue des activités guerrières malgré le fait qu'elle ait joué un rôle important, qu'elle ait été fortement engagée dans les affaires de la cité. Voir en ce sens : DUCAT Jean, « La femme de Sparte et la guerre », *Pallas, Revue d'études antiques*, n° 51, 1999, pp. 159-171 ; POWELL Anton, « Les femmes de Sparte (et d'autres cités) en temps de guerre », BERTRAND Jean-Marie (dir.), *La violence dans les mondes grecs et romain*, Paris, Editions de la Sorbonne, 2005, pp. 321-355.

³ Voir en ce sens, CHATELARD Aude, « Minorité juridique et citoyenneté des femmes dans la Rome républicaine », *Clio. Femmes, Genre, Histoire*, n°43, 2016, pp. 23-46.

ont élaboré des cadres légaux de protection de la femme. Les lois de Gortyne à l'instar du Code Théodosien (loi IX.24.1) ont notamment protégé la femme de la violence guerrière⁴.

3. La division sexuée qui organise la guerre dans l'Antiquité serait reproduite à la fois dans les discours et cadres normatifs se rapportant à cette activité au Moyen âge, à l'époque moderne⁵ puis à l'époque contemporaine. Au début du XXe siècle, il était encore très audacieux pour la femme de prétendre participer à une quelconque activité se rapportant aux conflits armés ainsi que de sortir des conditions que lui attribuaient à la fois les textes juridiques et une tradition millénaire d'exclusion de ces activités. Il est vrai que des photographies, quelques phrases dans les ouvrages de référence ou des livres de Mémoires portent les traces de la présence de femmes au cours des deux conflits mondiaux. Néanmoins, ces éléments ne donnent pas de quoi en faire un phénomène statistique tant leur rôle reste toujours officieux voire, minimisé et dans tous les cas, non reconnu par les instances militaires⁶. L'on pourrait d'ailleurs poursuivre longtemps la liste des noms masculins incarnant la Seconde Guerre mondiale avant qu'y figurent les premières femmes⁷. Ni militaires ni politiques, elles étaient pour la plupart des figures de dévouement, de martyres parfois de résistantes, de traitresses aussi.

4. Paradoxalement, la contribution de femmes à cet effort de guerre peut constituer une évaluation de la mesure dans laquelle celles-ci puissent prendre part aux activités guerrières. Dans ce milieu très masculin, la femme n'était en effet pas totalement absente ou cantonnée dans le seul rôle de victime. A cet attendu, l'avènement du féminisme moderne marque au mieux l'infléchissement tardif d'un phénomène étendu et persistant dans toutes les cultures et civilisations. Dès 1990, l'une des premières tâches des militants engagés dans ce mouvement consista à sortir de l'ombre, à rendre « visible » la femme qui pouvait jouer un rôle actif dans la réalité guerrière. Par sa question « Où sont les femmes ? », Cynthia ENLOE contribue à

⁴ Les Lois de Gortyne par exemple, réprimaient la violence sexuelle commise contre la femme. Les modalités de la répression variaient en fonction du statut social de l'agresseur et de la victime. Les abus envers les femmes d'un rang supérieur étaient considérés comme étant plus horribles et condamnables. Et ces actes donnaient la plupart du temps lieu à des actes de vengeance ainsi que des sanctions extrajudiciaires et les coupables pouvaient subir toutes sortes de traitements humiliants. Cf. Code de Gortyne, colonne II, lignes 2 II 16. Voir aussi : EFFENTERRE Henri van et RUZE Françoise, *Nomina. Recueil d'inscriptions politiques et juridiques de l'archaïsme grec*, Rome, École Française de Rome, Tome I, 1994, p. 144. Tout comme les lois de Gortyne, le code Théodosien (loi IX.24.1) donne le droit de tuer toutes les personnes auteures de rapt de femmes. Une sanction similaire était prévue pour la femme « raptée » si elle avait consenti à son enlèvement. Au contraire, si le rapt était effectué contre la volonté de la victime, elle était déchu de ses droits successoraux. Il est donc différent que la femme ait été consentante ou ait subi une violence : c'est moins elle qui est protégée que l'honneur de l'homme, de la famille et de la nation à laquelle elle appartient. C'est ce que confirme aussi le fait que les parents de la victime soient punis de la déportation quand ils ont tu l'affaire. Voir en ce sens : GRODZYNSKI Denise, « Ravies et coupables. Un essai d'interprétation de la loi IX, 24, 1 du Code », *Mélanges de l'École française de Rome. Antiquité*, tome 96, n°2, 1984. pp. 703-711.

⁵ Voir en ce sens l'éditorial de GODINEAU Dominique et CAPDEVILLA Luc du numéro spécial de *Clio, Armées*, n° 20, 2004 qui rappellent que les femmes sont interdites d'armée car elles doivent procréer ; voir aussi : VIRGILI Fabrice, « Editorial », *Les lois genrées de la guerre*, *Clio.*, Femmes, Genre, Histoire, n° 39, 2014, pp. 7-17.

⁶ ERNOULT Nathalie, « La guerre et le genre : le contre-exemple platonicien », CUCHET Sebillotte et ERNOULT Nathalie (dir.), *Problèmes du genre en Grèce ancienne*, Paris, Editions de la Sorbonne, 2007, p.171.

⁷ Parmi les hommes d'Etat, l'on peut citer Churchill, Hitler, Staline, Roosevelt, De Gaulle, Moulin... ; et parmi les militaires, Montgomery, Joukov, Rommel ou MacArthur, etc.

enrichir systématiquement et méthodiquement l'étude de la place de la femme dans les conflits armés⁸. Cette approche historique et critique a permis de mettre en lumière l'idée que la femme pouvait être incluse dans la réalité des conflits armés. La fin du XXe siècle fut une période fructueuse pour la genèse de cette prise de conscience. De plus en plus de voix s'élevaient pour rompre avec la tradition d'exclusion des activités guerrières. Sur le plan académique, nombre de chercheurs ont remis en cause les approches traditionnelles de l'étude de la guerre qu'ils accusaient d'exclure les expériences de la femme. De nombreux auteurs ont produit des travaux qui non seulement incluent la femme dans les récits de guerre, mais offrent également des approches alternatives à l'étude radicale de la réalité guerrière en cherchant à déconstruire deux fondements traditionnels : l'assimilation de la femme aux victimes et la définition de la guerre comme une activité masculine.

Les travaux de ces auteurs ont eu un grand écho à la doctrine juridique, créant ainsi un nouveau terreau pour les approches révolutionnaires de l'étude des conflits armés. La remise en cause de la réalité guerrière n'était plus seulement le fait d'anthropologues, sociologues, historiens et politologues – féministes – mais aussi de juristes. A cet égard, de nombreux ouvrages consacrés à l'analyse du droit international applicable à la femme dans les conflits armés parurent au milieu du XXe siècle. Après avoir examiné les expériences de la femme, puis les confronter aux dispositions existantes du droit international, Judith GARDAM et Michelle JARVIS concluent que ce dernier serait silencieux par rapport à ces événements⁹. Il s'agit de la première critique féministe à grande échelle du régime juridique applicable aux conflits armés. De la même manière, Helen DURHAM et Tracey GURG suggèrent un changement réel et nécessaire du droit international ; les règles de celui-ci étant inadaptées à la réalité guerrière contemporaine. Pour ces auteures, l'attention portée à la question des rôles de la femme jusqu'alors n'avait ni la profondeur, ni l'ampleur nécessaire par rapport à la réalité contemporaine. La femme assumerait désormais des rôles de moins en moins traditionnels en temps de guerre et ces rôles sont multiples, compliqués et parfois contradictoires. En déterminant de nouvelles approches de la question de la femme dans les conflits armés, le droit international serait à même de rendre fidèlement compte des expériences de cette dernière.

5. La perspective féministe représente sans aucun doute un bouleversement de la conception traditionnelle de la réalité guerrière : la guerre n'est plus l'affaire de l'homme ; la femme y est également présente de manière active. A juste titre, l'on pourrait envisager la possibilité pour cette nouvelle donne d'influencer le droit international d'autant plus que le droit n'est point immuable mais conjoncturel et donne lieu à des règles qui sont modifiées pour s'adapter à l'évolution des faits. Cela mérite une analyse détaillée. Mais avant d'aller plus en détail, il importe que l'on ait une bonne compréhension du sujet qui nécessite la clarification des notions

⁸ Cynthia ENLOE, pionnière de l'approche féministe de la politique internationale, a posé la question « où sont les femmes ? » pour la première fois dans son ouvrage célèbre *Banas, Beaches and bases - Making feminist sense of international politics* paru en 1989. Cet ouvrage est l'un des premiers qui prenne en compte la dimension genrée dans l'analyse des relations internationales. Par cette question centrale, elle passe en revue la place de la femme ou du moins son absence des relations internationales et de la sphère diplomatique. Cette question au fil du temps a pu être appliquée à l'analyse de toutes sortes de phénomènes dont les conflits armés. Pour les exemples explorés par l'auteure (entre autres, le fonctionnement des bases militaires américaines à l'étranger), elle s'attache à mettre en évidence la division genrée du travail qui y est à l'œuvre et à décrire les inégalités.

⁹ Voir en ce sens, GARDAM Judith et JARVIS Michelle, *Women, armed conflict and international law*, Leiden, Brill Nijhoff, 2001.

de « femme » et de « conflit armé ». Cette clarification est une analyse définitionnelle et compréhensive des termes suscités.

6. S'agissant en premier lieu de la femme, il faut noter que le vocable est courant d'autant plus qu'il fait référence à l'autre « moitié de l'humanité ». Francisation du latin « *femina* »¹⁰, la femme renvoie à l'« être humain du sexe féminin adulte ». Un usage plus spécifique est associé à l'épouse, c'est-à-dire, la compagne de l'homme unis par les liens du mariage. A cet égard, le Dictionnaire donne comme synonyme, les termes dame, demoiselle, compagne, concubine etc. A bien regarder la définition, on remarque que la femme est définie par rapport à son sexe et à son rôle social (épouse). Si le premier élément est lié à la biologie et donc imposé, le rôle d'épouse quant à lui est attribué par la société. Sur ce point, il faut mentionner que la place de la femme dans la société a beaucoup évolué au cours de l'histoire. On n'entrera pas dans le détail de cette question ici, car elle concerne moins la définition du vocable que l'évolution de ses rôles sociaux. Notons simplement que la construction de l'identité sociale de la femme fait l'objet d'une prise de conscience accrue à l'heure actuelle. Cela dit, il existe un contenu courant assez précis du terme « femme ».

L'approche définitionnelle commune a été retenue par le droit qui conserve les deux sens usuels du vocable. Ainsi, le vocabulaire juridique définit la femme comme une personne de sexe féminin. Un deuxième sens renvoie à l'épouse (femme mariée) par opposition au mari¹¹. Ceci implique que la notion de « femme » en tant que telle n'existe pas en droit puisqu'elle conserve son sens courant dans un tel cadre. C'est donc sans étonnement que cette étude appréhende la femme dans son sens générique en tant qu'être humain de sexe féminin. Elle est également employée à la fois au singulier et au pluriel selon les cas. D'une part, le singulier est utilisé pour faire référence à la catégorie « femme » en tant que groupe homogène sans distinction ou hiérarchisation, dont les membres n'ont pas nécessairement à partager les mêmes attributs mis à part le sexe. Dans ce cas, le singulier est employé pour désigner la femme dans son sens générique sans distinction d'âge, de fonction ou de statut social. C'est ce qui justifie d'ailleurs la formulation du sujet de thèse qui fait référence à la femme dans sa diversité sociale, matrimoniale, professionnelle et d'âge. Pour ce qui concerne l'utilisation du pluriel, il renvoie à un ensemble de femmes, individuellement ou en groupe, caractérisé par une situation spécifique identique, des fonctions, responsabilités et des activités communes. Il peut s'agir en l'occurrence de l'exposition accrue à des violences, de situation de vulnérabilité, de belligérance ou de criminalité etc. Un troisième sens, qui renvoie à l'enfant de sexe féminin âgée de moins de dix-huit ans¹² et désigné sous l'appellation de fillette ou fille, sera préférée lorsqu'il s'agira de faire une précision d'âge en particulier¹³. Du singulier au pluriel, on note donc une modification du sens du terme « femme » sans préjudice de l'acceptation générique du vocable.

¹⁰ *Femina* a été utilisé par les anciens romains pour désigner littéralement celle « qui allaite ». Il s'agit donc d'un terme employé pour désigner la femelle en contraste au mâle.

¹¹ CORNU Gérard, *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 13e édition mise à jour, 2020, p. 451.

¹² Voir la définition de l'enfant donnée par la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989, en son article premier : « au sens de la présente Convention, un enfant s'entend de tout être humain âgé de moins de dix-huit ans, sauf si la majorité est atteinte plus tôt en vertu de la législation qui lui est applicable ».

¹³ Le Protocole facultatif concernant la vente d'enfants, la prostitution ainsi que la pornographie mettant en scène des enfants désigne notamment l'enfant de sexe féminin sous le vocable de fillette. Cf. Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants, 25 mai 2000.

7. Il est vrai que la femme n'est pas à l'origine un concept juridique. Toutefois, le vocable n'est pas étranger au système juridique international¹⁴. Les instruments internationaux en particulier ceux des droits de l'homme s'intéressent à divers aspects concernant la femme dans les domaines économique, social, politique et professionnel. A cet égard, il est important de préciser qu'à l'instar d'instruments d'ordre général, des instruments spécifiques prévoient des normes applicables uniquement à la femme. L'ensemble de ces normes spécifiques s'appréhendent aujourd'hui sous l'appellation générique de « droits de la femme ».

L'apparition de l'expression remonte à la Révolution française et au début du XIXe siècle. Elle a été utilisée officiellement pour la première fois en 1791, par l'écrivaine Olympe DE GOUGES¹⁵ pour nommer un texte écrit par elle, dans lequel elle exigeait la pleine assimilation légale, politique et sociale de la femme en France. Ce texte qui est calqué sur le modèle de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789¹⁶ porte un nom similaire : « Déclaration des droits de la femme et de la citoyenne ». On peut lire en son article premier que « la femme naît libre et demeure égale à l'homme en droits ». A cet égard, il faut noter que Olympe DE GOUGES défend une cause noble, celle de justice, de dignité et surtout de l'égalité en partant de l'idée que la femme a par nature les mêmes droits que l'homme. Si le message d'égalité véhiculé par ce texte est une évidence aujourd'hui, à cette époque il était encore très loin de constituer l'opinion commune. Il en résulte que la Déclaration des droits de la femme et de la citoyenne n'a jamais été adoptée et reste donc sans valeur juridique. En revanche, celle-ci revêt une importance capitale et historique en ce sens qu'elle contenait des idées novatrices à une époque où la femme était juridiquement invisible¹⁷. En outre, la Déclaration demeure le premier texte promouvant les droits de la femme sur le plan politique, social et économique ; et pour cela elle peut être considérée comme « l'ancêtre » de la Convention pour l'élimination de la discrimination à l'égard de la femme (ci-après Convention CEDAW)¹⁸. A tout le moins, il n'est plus à démontrer que « les droits de la femme » constituent une « catégorie spécifique » au sein du droit international. L'expression est aujourd'hui usuelle

¹⁴ La femme bénéficie également d'un statut juridique sur le plan interne. Par exemple en France, à l'instar d'autres États, le droit du travail protège les salariées enceintes aussi bien pendant la durée de la grossesse, alors qu'elles sont en activité, que pendant le congé de maternité, période de repos indemnisé. La femme dispose également du droit de vote et d'éligibilité ou encore peut exercer une profession de son choix. Des obligations sont aussi prévues à l'égard de la femme comme l'obligation de payer ses impôts ou lorsqu'elle est engagée par des liens contractuels. Voir en ce sens : le Code du travail français : art. L. 1225-16 relatif aux autorisations d'absence et congé de maternité ; art. D. 4152-9, D. 4152-10 et D. 4152-6 relatifs aux travaux interdits aux salariées enceintes ; art. L. 1225-9 à L. 1225-11 relatifs au travail de nuit ; art. R. 4624-32 relatif à la visite de reprise. Voir aussi : la Circulaire du 2 mai 1985 relative aux missions du médecin du travail à l'égard des salariées en état de grossesse (BO min. Travail n° 85, 2 juill.).

¹⁵ De son vrai nom GOUZE Marie, Olympe DE GOUGES est née le 7 mai 1748 à Montauban et morte guillotinée le 3 novembre 1793 à Paris. Femme de lettres, elle a publié des romans et des pièces de théâtre orientés pour la défense de ses idées (l'abolition de l'esclavage des noirs, l'abolition de la peine de mort, l'émancipation de la femme, l'égalité totale et inconditionnelle entre les deux sexes, l'établissement du divorce...). Femme politique, elle a été connue pour son soutien au Roi Louis XVI, lors de son procès ainsi qu'aux girondins. Elle est surtout connue et considérée comme une des pionnières du féminisme français.

¹⁶ Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, 1789.

¹⁷ Les femmes ne disposaient pas à cette époque du droit de vote, de l'accès aux institutions publiques, aux libertés professionnelles, aux droits de propriété, etc.

¹⁸ Convention pour l'élimination de la discrimination à l'égard de la femme, 1979.

et consacrée par la Résolution 32/142 de l'AGNU qui enjoint aux États à célébrer « la journée internationale des droits de la femme »¹⁹. En outre, elle constitue la base des revendications des mouvements et auteurs (es) féministes à travers le monde. Enfin, l'expression a trouvé une reconnaissance universelle et impacte divers domaines tels la politique, le droit, la sociologie, la sécurité internationale.

8. S'agissant en second lieu de la notion de conflit armé, l'on s'en tiendra à sa seule acception juridique étant donné son importance et sa spécificité en droit international. De prime abord, il faut noter que la notion est nouvelle, du moins telle qu'elle est appréhendée aujourd'hui. En effet, ce n'est qu'en 1949 que les Conventions de Genève introduisent pour la première fois la notion de conflit armé dans le droit international humanitaire (ci-après DIH). Les traités les plus anciens faisant référence au terme « guerre »²⁰. Il y a donc eu un changement de terminologie qui a conduit à la consécration du conflit armé comme champ d'application *ratione materiae* du DIH. Ce changement terminologique, loin d'être banal réside dans le fait que le terme « guerre » semble recouvrir une situation plus étroite que la notion de « conflit armé » qui aurait une signification plus large.

Si l'on peut définir la guerre comme un affrontement armé entre protagonistes, au sens juridique elle commence par une déclaration et se termine par un traité de paix²¹. Ce faisant la guerre dépend de critères purement formels comme une déclaration de guerre ou une reconnaissance de l'état de guerre par l'un ou l'autre des États engagés dans celle-ci. Or dans ces conditions, on ignore certaines situations qui sont en deçà de ce formalisme d'autant plus que la définition traditionnelle de la guerre se limite aux affrontements armés entre États. Le conflit armé quant à lui, couvre un spectre beaucoup plus large de violences et concerne les « cas de guerre déclarée ou de tout autre conflit armé »²². En ce sens, le changement de terminologie n'est pas fortuit et révèle une volonté d'activer les impératifs du DIH pour un plus large spectre de situations. Condition d'application du DIH, le conflit armé a fini par s'imposer comme terme actuel et usuel en la matière. Les quatre conventions de Genève de 1949, la convention de la Haye du 14 mai 1954, les Protocoles additionnels du 8 juin 1977 consacrent la notion. De la même manière dans ses Résolutions, l'Organisation des Nations Unies (ci-après ONU) emploie le terme conflit armé. Le Comité International de la Croix-Rouge (ci-après CICR) s'y réfère explicitement et la totalité de la doctrine l'a adopté.

9. Bien que le terme soit consacré, assez curieusement les Conventions pertinentes n'en donnent pas de définition. Si les Conventions se réfèrent à divers types de conflits armés et

¹⁹ AGNU, *Résolution 32/142*, 16 décembre 1977.

²⁰ Voir par exemple les articles 4, 5 et 6 de la Convention de Genève du 22 août 1864 pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les armées en campagne.

²¹ BALMOND Louis, *Droit international humanitaire*, Paris, Bréal, 2020, p. 47. Voir aussi la 3e convention de la Haye du 18 octobre 1907 relative à l'ouverture des hostilités qui subordonne la guerre soit à une déclaration officielle de guerre d'un État à un autre conformément à son article premier : « Les Puissances contractantes reconnaissent que les hostilités entre elles ne doivent pas commencer sans un avertissement préalable et non équivoque, qui aura, soit la forme d'une déclaration de guerre motivée, soit celle d'un ultimatum avec déclaration de guerre conditionnelle » ; soit à une notification faite à un État tiers de l'existence d'un état de guerre conformément à son article 2 : « l'état de guerre devra être notifié sans retard aux Puissances neutres et ne produira effet à leur égard qu'après réception d'une notification qui pourra être faite même par voie télégraphique. Toutefois les Puissances neutres ne pourraient invoquer l'absence de notification, s'il était établi d'une manière non douteuse qu'en fait elles connaissaient l'état de guerre ».

²² Les quatre conventions de Genève, 12 août 1949, art. 2 commun, al. 1er.

se limitent qu'à une catégorisation de ces situations, elles ne proposent guère de critères suffisamment précis de la notion. Or, il est essentiel de déterminer avec précision la situation de conflit armé car elle conditionne l'application du DIH. Au regard de cette insuffisance conventionnelle, les juges d'appel du tribunal pénal pour l'ex-Yougoslavie (ci-après TPIY) se sont essayés à définir la notion dans les termes suivants : « un conflit armé existe chaque fois qu'il y a recours à la force armée entre États ou un conflit armé prolongé entre les autorités gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre de tels groupes au sein d'un Etat »²³. Ces indications semblent s'imposer comme caractéristiques de la notion et les décisions subséquentes prononcées par les instances internationales l'ont approuvé.

Malgré cette large acception, la définition ne résiste cependant pas à l'analyse. Tout d'abord, il semble que deux critères cumulatifs se dégagent de la définition. Il s'agit d'une part d'un affrontement qui revêt un caractère armé. Il s'agit d'autre part de la nature des parties impliquées dont l'existence repose sur une organisation. Les deux critères énoncés apparaissent de façon tout à fait claire dans le premier élément de définition qui met en exergue le « recours à la force armée » mais aussi les parties impliquées qui sont les « États ». En revanche pour ce qui est du second élément de définition, l'utilisation de « conflit armé prolongé » pour définir la notion même de conflit armé laisse entrevoir une ambiguïté. Le TPIY voulait-il désigner par ce groupe de mots « l'utilisation de la force armée prolongée » ? ou faisait-il référence au « recours à la force armée entre États prolongé » ?

Le groupe de mot « conflit armé prolongé » fait référence au « recours à la force armée prolongée ». De fait pour qu'il y ait conflit armé au regard du second élément de définition dégagé, un affrontement armé doit exister. Mais encore faut-il que cet affrontement oppose les parties impliquées – autorités gouvernementales, groupes armés organisés – de manière prolongée sur le territoire d'un État. Sur cette base générale on peut déduire que deux critères sont importants pour définir le conflit armé. Ainsi, le conflit armé est selon les cas, une situation qui peut prendre la forme, soit d'une confrontation armée de deux ou plusieurs États, soit d'une confrontation armée prolongée entre les autorités gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre de tels groupes sur le territoire d'un seul État²⁴. A cet égard, il faut noter que la définition du TPIY a le mérite de refléter la dualité des conflits armés, en reprenant la dichotomie effectuée par les conventions entre conflit armé international (ci-après CAI) et conflit armé non international (ci-après CANI).

10. Premièrement, le conflit armé international est défini à l'article commun 2 (1) aux Conventions de Genève comme un « conflit armé surgissant entre deux ou plusieurs des Hautes Parties contractantes, même si l'état de guerre n'est pas reconnu par l'une d'elles ». Les situations évoquées ici opposent des États. Selon les cas, cette situation peut prendre la forme soit, d'une guerre déclarée qui suppose une reconnaissance officielle de l'état de guerre par les parties impliquées. Soit, d'une confrontation directe entre États indépendamment de la qualification que ceux-ci peuvent donner. Si la première hypothèse semble tombée en

²³ TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Tadic, *Jugement*, IT-94-1-AR 72, para. 561 ; Chambre d'Appel, Le Proc. c. Tadic, *Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence*, IT-94-1-AR 72, 02 octobre 1995, para. 70.

²⁴ VITE Sylvain, « Typology of armed conflicts in international humanitarian law: legal concepts and actual situations », *Review of the Red Cross*, vol. 91, n° 873, mars 2009, pp. 69-94 ; SASSOLI Marco, *Transnational armed groups and international humanitarian law*, Program on humanitarian Policy and conflict research, Harvard university, Occasional paper series, n° 6, 2006.

désuétude²⁵, la seconde hypothèse repose sur des critères objectifs. Pour qu'un conflit soit qualifié d'international, il faut en effet l'existence d'un affrontement armé entre forces des États. L'histoire abonde d'exemples de ce type de conflit armé comme la guerre du Golfe lorsque l'Irak a envahi le Koweït ou le conflit frontalier entre le Pérou et l'Équateur. L'exemple le plus récent est le conflit armé qui oppose la Russie et l'Ukraine. A ce titre, il est important de rappeler que ni les raisons²⁶, ni la durée ou le caractère plus ou moins meurtrier n'a d'incidence sur la qualification du conflit²⁷. Il suffit que des situations envisagées par les instruments pertinents aient lieu. Ainsi, dès que les forces armées d'un État ont affaire à des blessés, à des membres des forces armées qui se sont rendus ou à des personnes civiles de l'autre État, dès qu'elles ont fait des prisonniers ou qu'elles exercent leur autorité sur une partie du territoire de l'adversaire, elles sont tenues de respecter les Conventions humanitaires correspondantes²⁸. Cette catégorie de CAI correspond au conflit armé interétatique.

11. A ce titre, le conflit armé interétatique peut prendre la forme d'une occupation. Aux termes de l'article 2 (2) aux Conventions de Genève, « la Convention s'appliquera également dans tous les cas d'occupation de tout ou partie du territoire d'une Haute Partie contractante, même si cette occupation ne rencontre aucune résistance militaire ». Tout d'abord, l'article 2 est formulé de sorte à couvrir un large spectre de situations et s'applique au conflit même s'il n'est pas armé au sens strict du terme. On parlera par exemple d'occupation lorsqu'un État contrôle militairement le territoire d'un autre État sans rencontrer la moindre résistance²⁹. Il suffit qu'un des belligérants soit placé sous l'autorité de l'adversaire³⁰. La doctrine et la jurisprudence

²⁵ D'après la CIJ, « selon le premier alinéa de l'article 2 de la quatrième convention de Genève, celle-ci est applicable dès lors que deux conditions sont remplies : existence d'un conflit armé ; survenance de ce conflit entre deux parties contractantes ». Cf. CIJ, Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, Avis consultatif du 09 juillet 2004, Rec. 2004, p. 174, para. 95.

²⁶ CICR, Prise de position, « Comment le terme « conflit armé » est-il défini en droit international humanitaire ? », mars 2008, article disponible en ligne : <https://www.icrc.org/fr/doc/assets/files/other/opinion-paper-armed-conflict-fre.pdf>, consulté les 15 février 2019.

²⁷ PICTET Jean, *Commentaire de la Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne (Commentaire III)* CICR, Genève, CICR, 1952, p. 34. Voir aussi : TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Delalic et consorts, *Jugement*, IT-96-21, 16 novembre 1998, para. 208 ; CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Lubanga Dyilo, *Décision sur la confirmation des charges*, ICC-01/04-01/06-803, 29 janvier 2007, para. 207. Il est important de noter qu'une minorité de la doctrine a critiqué cette interprétation de l'article 2 commun aux conventions de Genève de 1949. Ces auteurs considèrent que la durée et l'intensité du conflit est importante dans sa qualification en tant que conflit armé international. Les conflits armés de faible intensité entre États ne doivent donc pas relever du droit international humanitaire. Cf. SCHMITT Michael, « Wired warfare : computer network attack and jus in bello », *RICR*, vol. 84, n°846, 2002, p. 372 ; Actes du Colloque de Bruges, Conflits Armés, Parties aux Conflits Armés et DIH : les Catégories Juridiques face aux Réalités Contemporaines, 10^e Colloque de Bruges, 22 -23 octobre 2009, *Collegium* 40, p. 46.

²⁸ GASSER Hans-Peter, *Le droit international humanitaire : introduction*, Berne, Éditions Paul Haupt, 1993, p. 24.

²⁹ Les quatre conventions de Genève, art. 2 (2) commun.

³⁰ Un territoire est considéré comme occupé lorsqu'il se trouve placé de fait sous l'autorité de l'armée ennemie. Cf. Règlement de la Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre annexé à la quatrième Convention de La Haye, 18 août 1907, art. 42. A cet égard, il faut mentionner que la Section III de ce Règlement prévoit les droits et obligations de l'autorité militaire sur le territoire ennemi (art. 42-56. La quatrième Convention de Genève ainsi que le Protocole additionnel I complètent ces

notent que l'exercice de cette autorité est manifeste lorsqu'un État se déclare en guerre avec un autre État et interne les ressortissants du second État alors qu'aucun combat n'a lieu³¹. Il ressort donc de la notion d'occupation la capacité d'un État à faire asseoir sa domination sur un territoire qui n'est pas le sien. De toute évidence, à l'instar d'un affrontement armé entre États, le CAI peut se manifester sous la forme d'une occupation.

12. Outre le conflit armé interétatique, il convient de ranger dans la catégorie du CAI, les guerres de libération nationales. *A priori*, ces guerres ne devraient pas relever de la catégorie des CAI d'autant plus que l'une des parties n'est pas un État au sens du droit international. En effet, les guerres de libération nationales sont nées dans le contexte de la décolonisation et mettent en jeu des « mouvements de libération nationale » qui au nom du peuple, luttent contre la domination coloniale, l'occupation étrangère ou un régime raciste³². De ce point de vue, Jean D'ASPREMONT et Jérôme DE HEMPTINNE notent que ces mouvements auraient dû être traités comme de « simples » insurgés, sans statut de combattant ni de prisonnier de guerre³³. Les guerres de libération nationales ont cependant reçu progressivement un statut international. D'abord par l'AGNU dans sa Résolution 3103 (XXVIII) lorsque celle-ci appelle les États à appliquer les Conventions de Genève à ce type de conflit³⁴ ; puis par le Protocole additionnel I qui les reconnaît expressément comme telles en 1977³⁵. On pourrait donc affirmer que les guerres de libération nationales sont des conflits armés internes qui se sont vues internationalisées par voie conventionnelle expresse.

Si l'internationalisation de cette catégorie ne souffre d'aucune discussion, sa portée quant à elle soulève deux questions fondamentales. La première question est relative à la nature des guerres de libération nationale et la seconde à celle des mouvements de libération visées par les dispositions conventionnelles. A ces questions, la doctrine s'est risquée à esquisser des réponses.

Premièrement en ce qui concerne la nature de ces guerres, la doctrine majoritaire affirme que les catégories de luttes sont énumérées de façon limitative : la domination coloniale, l'occupation étrangère et les régimes racistes. Dès lors, aucune autre situation ne peut être concernée en dehors de ces trois catégories tant il est vrai que ces dernières ont un contenu limité. Selon Éric DAVID, la domination coloniale vise les peuples des territoires non autonomes et des territoires sous tutelle reconnu par l'ONU et qui recourent à la force armée pour mettre fin à l'emprise coloniale dont ils font l'objet³⁶. Pour ce qui est de l'occupation

droits et obligations des forces d'occupation (Convention (IV) de Genève, art. 47-78 ; Protocole additionnel I, art. 63, 69, 72-79).

³¹ Les commentaires des quatre conventions de Genève mentionnent qu'il est suffisant qu'il y ait détention de personnes visées par la Convention. Le nombre de personnes capturées dans de telles circonstances ne joue pas lui non plus, aucun rôle ». Cf. Jean PICTET, *Commentaire de la Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne (Commentaire III)*, *op. cit.*, p. 29. Voir aussi, DAVID Éric, *Principes des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant, 4^e édition, 2008, p. 123. Le TPIY considère pour sa part que lorsque « des personnes sont au pouvoir d'une partie de nationalité étrangère, (...) le conflit est de nature internationale ». Cf. TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Delalic et consorts, *Jugement*, IT-96-21, *op. cit.*, para. 245.

³² Protocole additionnel I, art. 1 (4).

³³ D'ASPREMONT Jean et DE HEMPTINNE Jérôme, *Droit international humanitaire*, Paris, Pedone, 2012, p. 62.

³⁴ AGNU, *Résolution 3103 (XXVIII)*, 12 décembre 1973.

³⁵ Protocole additionnel I, art. 1 (4).

³⁶ DAVID Éric, *Principes des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant, 4^e édition, 2008, pp. 186-188.

étrangère, Bruno ZIMMERMANN note que l'expression « couvre les cas d'occupation partielle ou totale d'un territoire qui n'est pas encore pleinement érigé en État »³⁷. De manière plus précise, l'occupation étrangère vise une situation particulière qui ne s'assimile ni à la domination coloniale ni à l'occupation de guerre classique prévue à l'article 2 (2) commun aux CG, tels que l'occupation de la Namibie par l'Afrique du Sud ou celle du Sahara Occidental par le Maroc ou les « colonies de peuplement » établies au détriment des populations locales comme en Rhodésie du Sud³⁸. Enfin, les régimes racistes se réfèrent au mode ou réglementation reposant sur une discrimination raciale au sein d'un État. L'exemple le plus connu de ce type de régime est celui de l'Afrique du sud dont la politique d'apartheid a été qualifiée de « ségrégation raciale » par l'ONU³⁹. A cela s'ajoute, le cas de la Rhodésie du Sud (actuel Zimbabwe) condamné par l'ONU en tant que « régime minoritaire raciste »⁴⁰. A ce jour, seuls ces deux régimes ont été qualifiés de la sorte par l'ONU. La question du racisme reste tout de même à l'ordre du jour aux Nations unies et l'Organisation n'hésitera pas à reconnaître l'existence sur des territoires d'une guerre de libération nationale dans lesquelles les peuples luttent contre un régime raciste.

Deuxièmement pour ce qui est de la nature des mouvements de libération nationale, le Protocole additionnel I pose deux conditions cumulatives⁴¹. D'une part, le mouvement doit représenter le peuple au nom duquel il lutte. Sur ce point, la doctrine propose certains critères d'éligibilité que sont l'effectivité du mouvement, l'implantation régionale, la reconnaissance par une organisation régionale, l'intensité de la lutte, le contrôle du territoire, la disposition de forces armées organisées, l'appui populaire important, etc.⁴² D'autre part, l'autorité représentant le peuple en lutte contre un État doit s'engager formellement à appliquer les Conventions de Genève et le PA I dans le cadre de sa lutte armée. Les mouvements de libération nationale doivent donc remplir ces deux critères afin d'être qualifiés et reconnus comme tels. Au demeurant, la notion de guerre de libération nationale est restrictive et limitée par les dispositions conventionnelles à trois catégories de conflits. Si de nouveaux conflits comme les guerres de sécession ont quelques similitudes avec ce type de conflit⁴³, l'on ne peut s'empêcher de constater que les guerres de libération nationales sont de moins en moins rencontrées ; ce qui leur a valu la qualification « d'espèces en voie de disparition » par Éric DAVID. En outre, la reconnaissance officielle par l'ONU du droit de l'autodétermination à une population dans le cadre d'une lutte armée l'opposant à un gouvernement colonial, raciste ou étranger reste déterminant dans la qualification d'une guerre de libération nationale.

³⁷ SANDOZ Yves, SWINARSKI Christophe et ZIMMERMANN Bruno (dir.), *Commentaire du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I)*, 8 juin 1977, Genève, Martinus Nijhoff Publishers, 1986, para. 112.

³⁸ DAVID Éric, *Principes des conflits armés*, op. cit., p. 185.

³⁹ AGNU, *Résolution 395 (V)*, 02 décembre 1950.

⁴⁰ DAVID Éric, *Principes des conflits armés*, op. cit., p. 190.

⁴¹ Protocole additionnel I, art. 96 (3).

⁴² DAVID Éric, *Principes des conflits armés*, op. cit., pp. 196-197.

⁴³ La guerre de libération nationale se différencie de la guerre de Sécession en ce sens que la première oppose un gouvernement colonial, raciste ou étranger au peuple dont il administre le territoire et dont les NU ont reconnu le droit du peuple à disposer de lui-même. La seconde oppose quant à elle un gouvernement d'un État à une partie de sa population qui veut s'en séparer et dont les NU ne reconnaissent pas le droit à l'autodétermination. De fait, la guerre de Sécession peut être qualifiée de conflit armé non international.

13. Une autre catégorie de conflit armé interne qu'il convient d'ajouter au CAI est le conflit armé interne internationalisé. A ce sujet, il est important de préciser que cette dernière catégorie n'est pas formellement consacrée par le droit positif. Elle est élaborée par la doctrine. On entend par conflit interne internationalisé, une situation dans laquelle des affrontements opposants, au sein d'un État des forces gouvernementales à un ou plusieurs groupes armés sont, dans certaines conditions assimilées à des hostilités internationales du fait d'une ou plusieurs interventions étrangères. La doctrine retient deux hypothèses dans lesquelles cette intervention internationalise le conflit armé.

Dans la première hypothèse, le conflit armé interne s'internationalise lorsqu'un État tiers intervient directement en dépêchant ses propres troupes pour lutter au côté du groupement armé contre les forces gouvernementales⁴⁴. *A priori*, l'intervention directe des troupes étrangères dans le conflit armé devrait l'internationaliser automatiquement. Encore faut-il toutefois déterminer le niveau d'intervention exigé pour que cette internationalisation puisse s'opérer. A cet égard, la jurisprudence du TPIY ne s'accorde pas sur cette question. Ainsi dans l'affaire Rajic, le TPIY a-t-il affirmé que l'intervention doit être « significative et continue » pour que le conflit armé non international s'internationalise⁴⁵. Cette position paraît restrictive. En effet, au cas où les hostilités n'atteindraient pas ce seuil d'intensité, elles échapperaient à la réglementation applicable au CAI. Dans ce contexte, c'est à juste titre que les jugements Blaskic et Kordic ont sous-entendu que l'intervention était suffisante pour considérer le conflit comme international, en dépit de l'impact limité de celle-ci sur le déroulement des hostilités⁴⁶.

Dans la seconde hypothèse, l'internationalisation du conflit interne s'effectue lorsqu'indirectement, l'État tiers contrôle *de facto* les opérations du groupement armé contre les forces gouvernementales. Dans ce cas, il apparaît indispensable de déterminer le contrôle requis permettant de qualifier le conflit armé d'international. A ce sujet, le TPIY précise que l'État tiers doit exercer un contrôle global sur ce groupement armé concerné⁴⁷. Ce critère du contrôle global est réalisé lorsque l'État étranger non seulement équipe et finance le groupement armé mais aussi coordonne ou prête son concours à la planification de l'ensemble de ses actions militaires⁴⁸. Dans ce cas, il n'est donc pas nécessaire de prouver que les opérations du groupe armé ont été engagés sur les instructions de l'État. C'est d'ailleurs l'approche que semble avoir retenue la Cour pénale internationale dans l'affaire Lubanga, celle-ci étant d'avis que « lorsqu'un État n'est pas directement intervenu sur le territoire d'un

⁴⁴ Cependant, si l'État tiers intervient au côté du gouvernement, la question de l'éventuelle internationalisation du conflit demeure discutée.

⁴⁵ TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Rajic, *Jugement*, IT-95-12-R61, 13 septembre 1996, para. 12.

⁴⁶ TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Blaskic, *Jugement*, IT-95-14, 3 mars 2000, para. 94 ; TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Kordic et consort, *Jugement*, IT-95-14/2-T, 26 février 2001, para. 108.

⁴⁷ TPIY, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Tadic, *Arrêt*, IT-94-1-A, 15 juillet 1999, para. 131.

⁴⁸ *Ibid.*, para. 137. Sur ce point, voir aussi CIJ, Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro), *Arrêt*, 26 février 2007, para. 402-407. La Cour admet que le critère du contrôle global peut être « pertinent et adéquat » pour la qualification d'un conflit armé internationalisé. Elle établit une distinction entre contrôle global et contrôle effectif : le premier étant un critère en droit humanitaire pour qualifier un conflit armé et le second, un critère en droit international public pour déterminer la responsabilité de l'État. A propos du contrôle effectif, voir CIJ, Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique), *Arrêt*, 27 juin 1986, Rec. 1986, para. 115.

autre État en utilisant ses propres troupes, le critère du contrôle global s'applique afin de déterminer si des forces armées agissent au nom du premier État. C'est le cas lorsque cet État joue un rôle dans l'organisation, la coordination et la planification des actions militaires du groupe militaire, en plus du financement, de l'entraînement, de l'équipement ou du soutien opérationnel qu'il lui apporte »⁴⁹.

Cela dit, il ressort trois catégories de CAI : le conflit armé interétatique visé par l'article 2 commun aux conventions de Genève ; les guerres de libération nationale visées par l'article 1^{er} du protocole additionnel I et le conflit armé non international internationalisé. Ainsi, la notion de CAI qui paraît au premier abord simple, s'avère bien complexe. A cet égard, les précisions apportées par la doctrine sur la base des Conventions ainsi que sur la pratique internationale sont louables en ce sens qu'elles permettent une meilleure compréhension de la notion. Le travail de la doctrine a donc le mérite de résoudre plusieurs impasses juridiques. Néanmoins, il y a certaines situations qui nécessitent qu'elles soient clarifiées à l'aune de l'actualité. Il faudra notamment déterminer s'il est possible d'assimiler la guerre contre le terrorisme à un CAI ? Certainement, il est incorrect de faire une telle assimilation. Émergée à la suite des attentats du 11 septembre 2001 perpétrés aux États-Unis d'Amérique, la guerre contre le terrorisme correspond aux campagnes militaires de l'Administration américaine justifiées par une légitime défense, en réponse aux attaques du 11 septembre. En ce sens, l'expression ne correspond rien d'autre qu'à l'ensemble de mesures de police et de sécurité prises par un État pour prévenir et réprimer des faits terroristes sans lien avec un conflit armé. En dehors des cas particulier où la participation d'un État au fait terroriste permettait de voir en celui-ci un élément déclencheur d'une guerre, il serait donc inexact d'assimiler en général, le terrorisme à une situation de CAI. Les actes de terrorisme ou attaques de terroristes⁵⁰ prévues par les Conventions de DIH devant nécessairement être rattachés à un CAI ou CANI.

14. Deuxièmement, en ce qui concerne le conflit armé non international, il sera analysé ici sur la base de deux textes conventionnels principaux : l'article 3 commun aux Conventions de Genève et l'article 1 du Protocole additionnel II.

D'une part, l'article 3 commun couvre le « conflit armé ne présentant pas un caractère international et surgissant sur le territoire de l'une des Hautes Parties contractantes ». Cette disposition s'exprime par la négative, puisqu'elle couvre les conflits armés « ne présentant pas un caractère international ». Elle renvoie ainsi à l'article 2 commun qui couvre les affrontements entre États. Les conflits armés ne présentant pas un caractère international sont des conflits dans lesquels l'une au moins des parties impliquées n'est pas gouvernementale. En règle générale, la doctrine et la jurisprudence s'accordent à dire que l'article 3 commun

⁴⁹ CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Lubanga Dyilo, *Décision sur la confirmation des charges*, ICC-01/04-01/06-803, *op. cit.*, para. 221. Voir aussi : CPI, Le Proc. c. Lubanga Dyilo, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/04-01/06, 14 mars 2012, para. 541.

⁵⁰ Les traités de DIH ne définissent pas le terrorisme ; ils font plutôt référence à des actes de terrorisme qu'ils assimilent à des peines collectives. Ces actes interdits contre une personne protégée pour une infraction qu'elle n'a pas commise personnellement et contre toutes les personnes qui ne participent pas directement ou ne participent plus aux hostilités. Cf. Convention (IV) de Genève, art. 33 ; Protocole additionnel II, art. 4. En outre, les attaques terroristes sont définies par le TPIY dans l'affaire Galic : le crime de terrorisation résulte d'actes de violence dirigés contre des personnes civiles ne participant pas directement aux hostilités, commis intentionnellement pour répandre la terreur. Toute attaque légitime contre des combattants ou des objectifs militaires est donc insusceptible de constituer un crime de terrorisation, sauf si elle est indiscriminée ou disproportionnée. TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Galic, *Jugement*, IT-98-29-T, 5 décembre 2003, para. 65-138.

couvre les hostilités opposant tant les forces du gouvernement à celles d'un (ou plusieurs) groupements armés que celles de groupements armés entre eux⁵¹. Toutefois, il est impératif que certaines conditions de fait soient réunies pour déclencher l'application des règles en la matière. A cet égard, la jurisprudence constante du TPIY, du TPIR et de la CPI admet qu'il faut un degré minimal d'organisation des groupes armés qui recourent à la violence avec un certain niveau d'intensité. En deçà, on est en présence de simples tensions internes ou troubles intérieurs auxquels s'appliquent le droit interne⁵².

S'agissant de la première condition, on considère que les forces en présence doivent suffisamment être organisées pour pouvoir mettre en œuvre les dispositions de l'article 3 commun⁵³. Les forces gouvernementales sont présumées satisfaire cette exigence sans qu'il soit nécessaire de procéder à une évaluation dans chaque cas⁵⁴. En revanche, en ce qui concerne les groupes armés non gouvernementaux, le minimum d'organisation pourrait se déduire de la capacité à mettre en œuvre les dispositions de l'article 3 commun aux Conventions de Genève⁵⁵ ou de plusieurs facteurs, en particulier l'existence d'une structure de commandement, d'un système garantissant la discipline des troupes, d'une capacité à se lancer des opérations militaires d'envergure ou de recruter et d'entraîner des combattants⁵⁶. Cette seconde option paraît souple et flexible. En effet, les règles énoncées à l'article 3 commun sont tellement élémentaires qu'on imagine mal qu'il puisse exister des situations où elles ne s'appliqueraient pas. On pourrait d'ailleurs soutenir que le but de l'article 3 commun s'accorde justement avec une telle position puisque sa formulation vise les CANI de « basse intensité ». Alors, l'interprétation de l'article 3 commun ne devrait pas engendrer une aporie où la condition d'organisation d'un groupe armé devrait être sa capacité ou du moins son engagement formel à appliquer les traités de DIH. Cela pourrait davantage susciter des difficultés d'application pratique, si ce n'est déjà le cas dans certains conflits armés actuels dits « déstructurés » où les factions ne luttent pas contre un ennemi clairement identifié,

⁵¹ CICR, Prise de position, « Comment le terme « conflit armé » est-il défini en droit international humanitaire ? », mars 2008, article disponible en ligne : <https://www.icrc.org/fr/doc/assets/files/other/opinion-paper-armed-conflict-fre.pdf>, consulté les 15 février 2019 ; TPIY, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Tadic, *Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence*, IT-94-1-AR 72, *op. cit.*, para. 70.

⁵² *Ibid.*

⁵³ SASSOLI Marco, « La « guerre contre le terrorisme », le droit international humanitaire et le statut de prisonnier de guerre », *The Canadian Yearbook of international law*, vol. 39, 2001, p. 14.

⁵⁴ TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. *Haradinaj, Jugement*, IT-04-84-T, 03 avril 2008, para. 60.

⁵⁵ SASSOLI Marco, « La « guerre contre le terrorisme », le droit international humanitaire et le statut de prisonnier de guerre », *op. cit.*, p. 14.

⁵⁶ TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Boskoski et consorts, *Jugement*, IT-04-82-T, 10 juillet 2008, paras. 199-203. Voir aussi TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Limaj, *Jugement*, 30 novembre 2005, paras. 94-134 ; TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. *Haradinaj*, IT-04-84-T, *Jugement*, du 3 avril 2008, para. 60 ; TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Boskoski et consorts, *Jugement*, 19 mai 2010, IT-04-82-A, para. 23. Voir aussi la CPI a notamment lié les questions d'organisation des groupes armés et de durée des hostilités ; ces forces devant selon elle être suffisamment structurées pour mener des opérations militaires prolongées. Cf. CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Lubanga Dyilo, *Décision sur la confirmation des charges*, ICC-01/04-01/06-803, *op. cit.*, para. 234. Voir aussi : CPI, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Lubanga Dyilo, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/04-01/06, *op. cit.*, para. 537.

sèment la terreur et répandent le chaos. Le minimum d'organisation devrait donc se déduire de plusieurs facteurs plutôt que se limiter à la capacité du groupe armé à mettre en œuvre les dispositions de l'article 3 commun. Quant au second critère, il requiert que les hostilités atteignent un niveau d'intensité. La pratique notamment celle du TPIY indique que ce niveau d'intensité doit se mesurer à l'aune de diverses circonstances : la durée du conflit, la fréquence des actes de violence et des opérations militaires, la nature des armes utilisées, le déplacement des populations civiles, le contrôle territorial exercé par les forces d'opposition, le nombre de victimes (morts, blessés, déplacés, etc.) sont aussi des éléments qui peuvent être pris en compte⁵⁷.

D'autre part, le CANI visé par le protocole II concerne les conflits armés « qui se déroulent sur le territoire d'une haute partie contractante entre ses forces armées et des forces armées dissidentes ou de groupes armés organisés qui sous la conduite d'un commandement responsable, exercent sur une partie de son territoire un contrôle tel qu'il leur permette de mener des opérations militaires continues et concertées et d'appliquer le présent Protocole »⁵⁸. Comme dans le cas de l'article 3 commun, il ne peut y avoir CANI au sens du Protocole II que si la situation atteint un certain degré de violence qui la distingue des cas de tensions internes ou de troubles intérieurs. A cet égard, le PA II exclut expressément de son champ d'application « les situations de tensions internes, de troubles intérieurs, comme les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violence et autres actes analogues, qui ne sont pas considérés comme des conflits armés »⁵⁹. Il limite par ailleurs de façon implicite cette fois, son champ d'application aux hostilités qui opposent des forces gouvernementales à des forces armées dissidentes ou des groupes armés. Cela signifie que contrairement à l'article 3 commun qui ne prévoit pas cette restriction, il ne s'étend pas aux conflits qui se déroulent uniquement entre des groupes non gouvernementaux⁶⁰. D'où l'application du Protocole II au CANI dit de haute intensité. Pour être qualifié comme tel, les hostilités doivent être menés par un groupement armé remplissant deux conditions : le contrôle d'une partie du territoire de l'État par le groupe armé et l'application des dispositions du PA II. S'il ne donne pas d'indication sur l'étendue du territoire qui doit être contrôlé, le PA II précise néanmoins que ce contrôle doit être suffisant pour permettre au groupement d'appliquer ces dispositions et par exemple pour traiter avec humanité les détenus et les internés⁶¹, assurer un procès équitable aux accusés⁶², prodiguer les soins nécessaires aux blessés et malades⁶³ et protéger les populations civiles⁶⁴. Aussi le

⁵⁷ TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Boskoski et consorts, *Jugement*, IT-04-82-T, 10 juillet 2008, para. 175 ; TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Haradinaj, *Jugement*, IT-04-84-T, 3 avril 2008, para. 49. Voir aussi : CPI, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Lubanga Dyilo, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/04-01/06, *op. cit.*, para. 538 ; Rapport de la Commission d'experts chargée d'examiner la question de l'aide aux victimes des conflits internes, Rapporteur R. Pinto, RICR, 1963, pp. 78-79 : « L'existence d'un conflit armé au sens de l'article 3 ne peut être niée si l'action hostile, dirigée contre un gouvernement légal, présente un caractère collectif et un minimum d'organisation ».

⁵⁸ Protocole additionnel II, art. 1 (1).

⁵⁹ *Ibid.*, para. 2.

⁶⁰ SANDOZ Yves, SWINARSKI Christophe et ZIMMERMANN Bruno (dir.), *Commentaire du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I)*, 8 juin 1977, *op. cit.*, para. 4461.

⁶¹ Protocole additionnel II, art. 5.

⁶² *Ibid.*, art. 6.

⁶³ *Ibid.*, art. 7.

⁶⁴ *Ibid.*, art. 13.

groupement doit-il être suffisamment organisé pour encadrer ses troupes et leur imposer une discipline minimale. Djamchid MOMTAZ estime en ce sens qu'il n'est pas nécessaire que les parties concernées aient mis en place une structure administrative semblable à celle d'un État. Un contrôle temporaire et limité géographiquement suffirait dans ce cas à justifier l'application du Protocole⁶⁵.

Le CICR semble adopter quant à lui une position intermédiaire sur ce point en reconnaissant que le contrôle requis puisse revêtir parfois un caractère relatif, lorsque par exemple les centres urbains sont sous la tutelle des autorités gouvernementales tandis que les zones rurales sont sous celles des groupements rebelles⁶⁶. Il ajoute toutefois que ce contrôle fut-il sur une zone restreinte – doit s'exercer de façon stable⁶⁷. Le Statut de Rome semble s'aligner sur cette distinction en prévoyant deux catégories de crimes pendant un CANI : a) les violations graves de l'article 3 commun et b) les autres violations graves des lois et coutumes de la guerre applicables dans ces situations. S'agissant de cette seconde catégorie, le Statut précise que les règles prévues doivent s'appliquer « aux conflits armés qui opposent de manière prolongée sur le territoire d'un État les autorités du gouvernement de cet État et des groupes armés organisés ou des groupes armés organisés entre eux »⁶⁸.

A première vue, le Statut semble créer une nouvelle forme de conflits armés en mentionnant expressément un critère temporel (« de manière prolongée »). D'ailleurs les contours de ce critère ne font pas l'unanimité et n'est à ce jour pas définitivement tranchée. Certains considèrent que le CANI qui se déroule de manière prolongée constitue une catégorie de CANI distincte. Cette nouvelle catégorie viserait à criminaliser des violations du DIH supplémentaires à savoir celles de règles figurant dans le Protocole II⁶⁹. D'autres en revanche soutiennent que l'intention des négociateurs du Statut n'était pas de créer une catégorie distincte de CANI⁷⁰. La référence à la durée dans le paragraphe (2) (f) visait au contraire à éviter que la notion restrictive figurant dans le Protocole additionnel II soit reprise dans le Statut. Il s'agissait en quelque sorte de trouver un compromis entre le projet original qui ne faisait pas de différence entre les paragraphes (2) (d) et (2) (f) et la volonté de certains États d'insérer les restrictions du Protocole II dans ce second paragraphe. Épousant cette seconde position, elle s'accorde

⁶⁵ MOMTAZ Djamchid ajoute que le critère de contrôle territorial doit être évalué en fonction de la nature des obligations envisagées. Pour certaines d'entre elles, liées au respect des droits fondamentaux, "le contrôle d'une partie du territoire pourrait ne pas s'avérer nécessaire". Cf. MOMTAZ Djamchid, *Le droit international humanitaire applicable aux conflits armés non internationaux*, Leiden, Boston, Recueil des Cours de l'Académie de Droit international, 2008, p. 50.

⁶⁶ SANDOZ Yves, SWINARSKI Christophe et ZIMMERMANN Bruno (dir.), *Commentaire du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), 8 juin 1977, op. cit., para. 4467.*

⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁸ CPI, *Statut de Rome*, art. 8 (2) (f).

⁶⁹ MERON Theodor, « The Humanization of Humanitarian Law », *American Journal of International Law*, vol. 94, 2000, p. 260 ; CULLEN Anthony, « The Definition of Noninternational Armed Conflict in the Rome Statute of the International Criminal Court : An Analysis of the Threshold of Application Contained in Article 8 (2) (f) », *Journal of Conflict and Security Law*, vol. 12, n° 3, 2007, p. 445 ; BOTHE Michael, « War Crimes », CASSESE Anthonio et al. (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court : A Commentary*, Oxford, Oxford University Press, 2002, p. 423.

⁷⁰ DAVID Éric, *Principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 137 ; SCHABAS Williams, *An Introduction to the International Criminal Court*, Cambridge, Cambridge University Press, 2007, p. 116 ; BOUVIER Antoine, SASSOLI Marco (eds.), *How Does Law Protect in War*, vol. 1, Genève, CICR, 2006, p. 110.

avec l'évolution du droit coutumier tant il est vrai qu'aucune distinction n'est faite entre les CANI⁷¹. De plus, il sera difficile de déterminer à quel moment précis un conflit armé serait d'une durée suffisante pour être qualifié de conflit armé prolongé. En attendant la précision de la jurisprudence future de la Cour à ce sujet, dans le cas où il s'agit d'une nouvelle forme de conflit armé, celle-ci n'aurait pas d'incidence sur le champ d'application du DIH mais uniquement sur la compétence de cette juridiction⁷².

Cela étant, deux types de CANI sont à retenir : le CANI visé par l'article 3 commun considéré comme un conflit armé de basse intensité puisqu'il couvre un plus grand nombre de situations ; et le CANI visé par l'article 1^{er} du protocole II considéré comme un conflit armé de haute intensité puisque son champ d'application matériel est restreint. Si cette distinction paraît tout à fait utile puisqu'elle conditionne l'application des règles de DIH selon les cas, en revanche elle tend à s'estomper, voire à disparaître. En effet depuis la fin de la guerre froide, il s'en est suivi la multiplication de guerre civile et des guérillas urbaines qui voient l'utilisation de moyens de guerre modernes très développés. De plus, ces conflits mettent parfois en jeu des groupes armés qui ne contrôlent pas ou ne contrôlent qu'une infime partie du territoire national. Or dans ces conditions, il apparaît opportun que le Protocole II s'applique en renforcement de l'article 3 commun, tant qu'il est impératif que l'utilisation des armes modernes puisse être encadrée par un minimum de dispositions légales. La seule condition du minimum d'organisation par les groupes armés devrait donc déclencher l'application du Protocole. Cela est d'autant plus nécessaire que les innovations introduites dans le Protocole additionnel II renforcent la protection de la population civile : renforcement des garanties fondamentales de traitement humain et de justice, assurance d'une plus grande protection des blessés et malades, établissement explicite du principe essentiel de l'immunité des populations civiles, consécration de règles minimales en matière de conduites des hostilités⁷³.

15. Une perspective similaire peut être faite en ce qui concerne la *suma divisio* entre le CAI et le CANI. La pratique tendant finalement à réduire les différences existantes entre les régimes juridiques respectifs. Le TPIY relevait à cet effet que « dans le domaine des conflits armés la distinction entre conflit armé entre Etats et guerre civile perd sa valeur en ce qui concerne les personnes »⁷⁴. C'est donc à la volonté de protéger les personnes y compris la femme, que l'on doit l'effacement de la dichotomie susmentionnée. Qui plus est, la volonté de protéger les personnes a contribué à la mutation des règles conventionnelles en règles coutumières. Aujourd'hui, l'ensemble des règles applicables aux personnes s'applique de façon uniforme, sans différenciation faite entre le CAI et le CANI. A ce sujet, l'Étude du CICR sur le DIH coutumier fournit un bel exemple. Elle met singulièrement en exergue les règles coutumières existantes dans ce domaine qui sont applicables dans les CANI et CAI de manière indifférenciée. Même si cette étude est loin d'être unanimement partagée, le caractère coutumier des règles du DIH paraît tout de même gagner en crédit et en attrait au sein de la

⁷¹ Le TPIY ne reprend pas de distinction entre le conflit armé non international visé par l'article 3 commun et celui visé par le Protocole additionnel II ; il applique à tous les CANI les critères applicables à ceux de basse intensité (article 3 commun). Le CICR dans son étude sur le droit international humanitaire coutumier ne fait pas non plus de distinction.

⁷² D'ASPREMONT Jean et DE HEMPTINNE Jérôme, *Droit international humanitaire, op. cit.*, p. 70.

⁷³ *Ibid.*, p. 76.

⁷⁴ TPIY, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Tadic, Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, Aff. IT-94-1-AR 72, 2 octobre 1995, para. 97.

doctrine et de l'ONU⁷⁵. La CPI semble même se ranger derrière cette position. En effet, quoiqu'une distinction soit faite entre les incriminations pour les violations commises dans les CAI et les CANI, on remarque que ces violations sont identiques dans leur contenu. Ainsi, la majeure partie des violations du DIH qualifiées de crimes de guerre dans le cadre des CAI le sont désormais dans le cadre des CANI⁷⁶. S'alignant sur l'actualité du droit international, dans cette étude sous certaines réserves, il n'est établi aucune distinction entre les deux catégories de conflit armé.

16. En prenant pour fondement les définitions dégagées ci-dessus, il va de soi que la réflexion soit entreprise dans le cadre du DIH. En effet, le DIH s'entend des « règles internationales, d'origine conventionnelle ou coutumière qui sont spécifiquement destinées à régler les problèmes humanitaires découlant directement des conflits armés internationaux ou non, qui restreignent pour des raisons humanitaires, le droit des Parties au conflit d'utiliser les méthodes et moyens de guerre de leur choix ou protègent les personnes et les biens affectés, ou pouvant être affectés, par le conflit »⁷⁷. Dit autrement, le DIH est celui qui a précisément pour but de limiter les effets des conflits armés. Dans la mesure où il correspond au droit spécialement conçu pour s'appliquer dans ces situations, il en résulte que toute recherche portant sur les conflits armés se situe nécessairement dans le domaine de cette branche de droit international. C'est en cela que le DIH est essentiel pour déterminer les règles applicables à la femme dans les conflits armés. Néanmoins, conclure au DIH comme champ d'analyse de la question des rôles de la femme ne signifie pas *ipso facto* que l'ensemble des normes qu'il contient sera évoqué. Au risque de se répéter, le DIH se subdivise en deux catégories de règles : d'une part, les règles régissant la conduite des hostilités (méthodes et moyens de combat) ; d'autre part, celles relatives au traitement des personnes se trouvant au pouvoir de l'ennemi (prisonniers, blessés, malades, naufragés, civils en territoire occupé...). Si elles sont parfois intimement liées, seule la deuxième catégorie de règles sera discutée car elle identifie un ensemble de droits spécifiques au bénéfice de la femme.

Les règles de DIH relatives au traitement des personnes ont été adoptées dans le but de protéger les individus qui ne participent pas ou ne participent plus directement ou activement aux hostilités. Rien dans cette définition n'exclut l'application de ces règles aux femmes déplacées et réfugiées en masse dans les conflits armés. En fait, ce lien est même étroit dans la mesure où les conflits armés sont une cause particulièrement importante de déplacement⁷⁸.

⁷⁵ Pour la doctrine, voir par exemple : ABI-SAAB Georges, « Les Protocoles additionnels, 25 ans après », FLAUSS Jean-François (dir.), *Les nouvelles frontières du droit international humanitaire*, Bruxelles, Bruylant, 2003, pp. 28-29 ; DORMANN Knut et COLASSIS Laurent, « International humanitarian law in the Iraq conflict », *German Yearbook of International Law*, vol. 47, 2004, p. 342. En ce qui concerne l'ONU, le Conseil de sécurité invite régulièrement les parties au conflit à respecter les règles du droit international humanitaire dans leur intégralité, sans se soucier de qualifier au préalable d'internationales les hostilités dont il est saisi. Voir par exemple : AGNU, *Respect des droits de l'homme en période de conflit armé*, Doc. A/7720, 20 novembre, 1969 ; SGNU, *Respect des droits de l'homme en période de conflit armé*, Doc. A/8052, 18 septembre 1970.

⁷⁶ CPI, *Statut de Rome*, art. 8.

⁷⁷ SANDOZ Yves, SWINARSKI Christophe et ZIMMERMANN Bruno (dir.), *Commentaire du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I)*, 8 juin 1977, *op. cit.*, p. xxvii.

⁷⁸ Bien que le conflit armé soit une cause de déplacement, les traités de DIH interdisent les déplacements forcés : Protocole additionnel II, art. 4-6, 13-17 ; Convention (IV) de Genève, art. 45, 49 ; Protocole additionnel I, art. 51, 53 et 57.

En tout état de cause, comme le note Oriol CASANOVAS, d'après une perspective d'ensemble qui prend en compte les données de la pratique internationale, il semble exister des principes généraux de droit international applicables aux personnes déplacées et réfugiées en masse dans les conflits armés⁷⁹. Ces principes se fondent sur des normes du droit international humanitaire, du droit des réfugiés et du droit international des droits de l'homme desquelles ils sont le reflet ou la conséquence spécifique applicable à leur situation. Parmi ces principes, certains sont spécifiquement applicables à la femme et sont relatifs à la protection contre la violence sexuelle en particulier⁸⁰. Il semble donc évident de souligner parfois ces règles même si ce ne sera pas à titre principal.

Pour autant, les normes applicables aux femmes déplacées et réfugiées en masse en dehors des conflits armés ne seront pas abordées car cette étude couvre la période active des hostilités, à savoir entre le début et la fin du conflit armé. Si les traités de DIH prévoient plusieurs situations de la cessation de leur application⁸¹, la fin du conflit armé sera considérée ici dès lors qu'un règlement pacifique sera atteint ou la conclusion générale de la paix sera effectuée⁸². Cette orientation est nécessairement exhaustive et indispensable dans la mesure où l'enjeu de l'établissement des rôles de la femme par le droit international se manifeste dès l'ouverture du conflit armé jusqu'à la conclusion de la paix. Cette période semble fortement influencer ces rôles si bien qu'en faire fi aboutirait inéluctablement au sacrifice d'un aspect important de ce travail. Ainsi, même si l'atteinte d'un règlement pacifique n'est toujours pas accompagnée d'une moindre probabilité de reprise des hostilités et ne signifie pas forcément la fin du conflit armé, il reste que cette option pose moins de difficultés juridiques au regard de l'objet de l'étude.

Toujours est-il que l'application des règles du DIH suspend par principe celle de tout autre branche de droit international applicable en temps de paix. Si le DIH a vocation à s'appliquer dans un cadre plus large que celui de la « guerre » au sens strict du terme et si le choix des termes « conflit armé » dans les Conventions pertinentes poursuivait un but bien précis, il semble que l'enjeu de l'élaboration d'un droit spécial pour la guerre était sa substitution au droit applicable au temps de la paix dans la conception du droit international public qui était celle qui prévalait encore dans la première moitié du 20^e siècle. En effet à cette époque, le droit international public classique opérait une nette distinction entre le droit international applicable en temps de paix et le droit international applicable en temps de guerre. Suivant l'état des relations internationales, on appliquait soit les normes du droit de paix, soit les normes du droit de guerre. Le droit de guerre s'appliquait dès la proclamation de l'état de

⁷⁹ CASANOVAS Oriol, *La protection internationale des réfugiés et des personnes déplacées dans les conflits armés*, Académie de droit international, Recueil des cours, Leiden/Boston, Martinus nijhoff Publishers, 2005, p. 76.

⁸⁰ *Ibid.*, pp. 76-77.

⁸¹ L'application des instruments de DIH cesse totalement lorsque les opérations militaires sont terminées (Convention de Genève IV, art. 6 ; Protocole additionnel I, art. 3 (b)), les situations d'occupation sont terminées (Convention de Genève IV, art. 6) et lorsque les personnes internées (prisonniers de guerre et assimilés) en raison du conflit armé ont été libérées définitivement et ont pu s'établir dans le pays de leur choix ou être rapatriées (Convention de Genève IV, art. 5 et 6).

⁸² Selon le TPIY, le « droit international humanitaire s'applique dès l'ouverture de ces conflits armés et s'étend au-delà de la cessation des hostilités jusqu'à la conclusion générale de la paix ; ou dans le cas de conflits internes, jusqu'à ce qu'un règlement pacifique soit atteint ». Cf. TPIY, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Tadic, *Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence*, IT-94-1-AR 72, *op. cit.*, para. 70.

guerre⁸³. A la fin de la guerre⁸⁴, le droit de paix trouvait à nouveau application. Il apparaît de toute évidence, à la lumière des faits exposés que c'est la dichotomie entre paix⁸⁵ et guerre qui justifiait l'application selon le cas, soit du droit de la guerre, soit celui de la paix.

Néanmoins, au-delà de cette nette distinction, il reste que le droit international a été contraint de s'accommoder au monde contemporain qui voit l'effacement progressif de la frontière entre situation de paix et situation de guerre⁸⁶. Ainsi plutôt que d'établir une différenciation entre les droits de la paix et de la guerre, on assiste aujourd'hui à une coexistence de ces deux branches de droit international public. C'est dire que si le droit de la guerre demeure un droit spécial uniquement applicable aux conflits armés, le droit du temps de paix lui, connaît un élargissement de son champ d'application temporel en continuant à s'appliquer au conflit armé. Un tel développement se révèle porteur d'intérêt à cette étude dans la mesure où le droit international contemporain s'intéresse à la question du rapport de la femme aux conflits armés, du fait de l'évolution même du droit international applicable à ces conflits. Il est donc nécessaire d'inclure dans le champ de cette recherche par exemple le DIDH et le droit international du maintien de la paix ; car même s'ils ne sont pas nés du désir particulier d'alléger les souffrances des personnes affectées par les conflits armés, ils continuent à s'appliquer pendant ces conflits. Au-delà de leur cadre temporel, le DIDH et le droit international du maintien de la paix développent des règles supplémentaires importantes applicables à la femme. Dans cette hypothèse, il est essentiel de faire référence à leur contenu afin de compléter les dispositions du DIH.

Depuis peu, les conflits armés connaissent des développements judiciaires ; les conflits en ex-Yougoslavie, au Rwanda, en RDC ou en Côte d'Ivoire étant exemplaires à cet égard du fait de la participation de plusieurs juridictions internationales à leur règlement. La création des tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* mais peut-être davantage de la Cour pénale internationale permet de faire progresser le droit international applicable dans les conflits armés. Assumant une fonction essentiellement répressive, ces juridictions ont joué un rôle capital dans l'interprétation et le développement des règles du DIH qui s'appliquent à la femme. Leurs Statuts ainsi que leur jurisprudence ont par exemple développé la répression des violations commises à l'égard de cette dernière à travers les notions de crime de guerre, crime de génocide et crime contre l'humanité.

⁸³ Voir en ce sens : DUPUY Pierre-Marie, *Droit international public*, Précis, Paris, Dalloz, p. 680, para. 573 ; KLAFKOWSKI Alfons, *Les formes de cessation de l'état de guerre en droit international (Les formes classiques et non classiques*, Recueil des Cours de l'Académie de Droit international, vol. 149, 1976, pp. 217-286, p. 224.

⁸⁴ La guerre était considérée comme un ensemble d'actes de violence exercée par un Etat à l'encontre d'un autre Etat pour le forcer à se soumettre à sa volonté. FOIGNET René, *Manuel élémentaire de Droit international public*, Librairie A. Rousseau, 11^e édition, 1921, p. 409.

⁸⁵ La paix s'entendait à cette époque comme l'absence de conflit interétatique. Du moins, c'est sous cette définition que la Charte des Nations Unies appréhende la notion. Ainsi, sortant d'un conflit particulièrement meurtrier, la Charte de l'ONU entend « préserver les générations futures du fléau de la guerre qui deux fois en l'espace d'une vie humaine a infligé à l'humanité d'indicibles souffrances, ... ».

⁸⁶ PETIT Yves évoque trois raisons pour lesquelles la dichotomie entre guerre et paix n'est plus adaptée : la première est que les menaces contre la paix ont de moins en moins pour origine des conflits armés interétatiques, en raison de la multiplication des conflits survenant à l'intérieur des Etats. La deuxième est que, des menaces de nature non militaire, d'ordre économique, social, humanitaire ou écologique, peuvent être source d'instabilité et de conflits. Cf. PETIT Yves, *Droit international du maintien de la paix*, Paris, LGDJ, 2000, p. 14.

Au-delà, les juridictions pénales tiennent compte de l'éventualité selon laquelle la femme elle-même peut jouer un rôle à part entière, à la fois dans la répression et la commission de ces violations. Il en résulte que l'examen des normes de droit international pénal relatives à la femme revêt une importance capitale pour ce travail. Enfin, il pourra s'avérer utile de faire un détour par le contenu du droit national pénal afin de compléter éventuellement les dispositions du droit international. En effet, le droit national peut définir des règles additionnelles au même titre que des modalités pratiques d'interprétation et d'application des principes internationaux. Dans ce contexte, les États pourraient modifier leurs textes de loi, stratégies et pratiques conformément aux prescriptions des instruments internationaux. La réponse judiciaire de la France et de la Belgique au phénomène de combattantes terroristes étrangères en offre deux illustrations caractéristiques ; si bien que quelques incursions dans la législation de ces deux États s'avèrent primordial pour étayer certains propos de l'analyse. La présente recherche n'est donc pas une entreprise simple ; elle est relativement complexe puisqu'elle mobilise plusieurs disciplines à la fois. Cette pluridisciplinarité présente néanmoins un intérêt actuel pour la discussion en détails des rôles de la femme dans les conflits armés.

17. La thèse tente de faire la synthèse des dispositions relevant des instruments du droit international humanitaire, du droit international des droits de l'homme, du droit international du maintien de la paix et du droit international pénal applicables à la femme dans les conflits armés en examinant ses rôles au regard de la configuration actuelle du droit international applicable aux conflits armés. Si ces rôles sont de plus en plus envisagés dans le cadre des branches de droit suscitées, cela intervient tout de même dans un cadre différencié où chaque branche de droit est prise dans son individualité. Certes le DIH, le DIDH, le droit du maintien de la paix et le droit international pénal relèvent de paradigmes distincts et développent chacun à sa manière, des dispositions applicables à la femme dans les conflits armés. Toutefois il reste que leurs dispositions peuvent interagir entre elles, de sorte que l'on puisse dégager des éléments communs pertinents permettant d'établir les rôles de la femme. C'est exactement dans cette perspective interactive et concertée des branches de droit international, différente de celle que l'on a pu voir jusqu'à présent que ce travail entend se situer.

Un autre objet de la thèse est de proposer non seulement un panorama aussi vaste que possible des rôles de la femme dans la réalité guerrière contemporaine mais surtout de poser de façon argumentée et harmonisée la façon dont le droit international les appréhende. Ce résultat est le fruit de recherches approfondies et de confrontation entre les études relatives aux rôles de la femme dans les conflits armés et le contenu des instruments internationaux. Le propos ici est d'envisager les rôles de la femme dans leur globalité et toute leur diversité – bien que l'on ne prétende pas à l'exhaustivité – et donc de pénétrer le champ d'autres disciplines telles la sociologie, la criminologie, l'anthropologie, l'histoire qui fournissent des informations à cet égard. Néanmoins, l'on avait d'autre choix que de proposer une réflexion argumentée juridiquement afin de rendre à ce travail l'objectif qu'il vise, bien que les disciplines mentionnées ne puissent être évidemment ignorées. Souhaitons que cette recherche contribue au débat ainsi qu'à la littérature juridique et dans une large mesure, francophone par le raisonnement qu'elle propose et qu'elle suggère effectivement une vue globale des rôles de la femme en l'état actuel du droit international.

18. Pour ce faire et afin de construire un raisonnement pertinent, cette entreprise scientifique a conduit à analyser le droit positif applicable aux conflits armés. De nos jours, la femme assume des rôles de moins en moins traditionnels en temps de guerre et ces rôles sont multiples, compliqués et parfois contradictoires. Cette diversité des rôles s'est vu reconnaître juridiquement par les instruments internationaux actuellement en vigueur, qu'ils relèvent du

droit conventionnel ou du *soft law*. Dans ce cas, il semble opportun de faire état des dispositions en vigueur pour tenter d'en dégager celles applicables à la femme et permettant d'établir ses rôles. Une analyse jurisprudentielle a tout aussi été importante car les règles applicables à la femme ont connu des développements juridictionnels essentiels. Qu'il s'agisse des Statuts ou de la jurisprudence des juridictions, il a semblé intéressant de procéder à l'analyse de leur contenu qui se veut une référence utile pour ce travail.

Une démarche similaire a été entreprise pour les travaux doctrinaux afin d'en tirer quelques informations. En effet, la question des rôles de la femme a fait l'objet de critiques et d'analyses fouillées et foisonnantes. Même si ces études sont pour la plupart d'origine anglo-saxonne et ont l'inconvénient d'être parfois parcellaires, il a paru indispensable d'y faire référence. Enfin, dans la mesure où le raisonnement juridique s'inspire à la fois des principes abstraits et des réalités concrètes avec un va et vient constant du droit au fait, il a semblé opportun de collecter des données de certaines situations qui en nécessitaient, de réaliser des entretiens avec des acteurs de la justice pénale internationale et nationale ; de capitaliser ces données et entretiens ainsi que de les recouper avec un ensemble de sources primaires et secondaires, de même que la consultation de nombreux sites internet dont la liste se trouve en bibliographie afin d'en tirer des conclusions pratiques en lien avec l'objet de notre recherche. Ces collectes et entretiens ont pour but d'illustrer les développements à travers l'analyse d'une situation spécifique et liée à l'actualité.

19. Sujet enserré dans des considérations juridiques actuelles, les expériences de la femme dans les conflits armés font l'objet d'attention accrue. En l'espace de trois décennies, cette question a connu une expansion considérable tenant à la fois au foisonnement des études féministes, à la promotion des droits de la femme et enfin à l'intérêt croissant accordé par le CICR ainsi que les organisations internationales, qu'elles soient universelles comme l'ONU, ou régionales comme l'Union africaine ou l'Union européenne. En étant au centre de l'attention et n'échappant pas à une analyse approfondie, les expériences de la femme sont devenues moins taboues et il existe aujourd'hui une meilleure compréhension de ces expériences. Les expériences de la femme se retrouvent au cœur de discussions actuelles soulevées par ce qui apparaît à beaucoup comme une réhabilitation de la femme dans l'histoire guerrière. Trois constatations s'en dégagent.

La première tient au fait que la femme est très souvent membre de la population civile qui ne participe pas directement aux hostilités et celle qui paie de façon particulière, parfois bien plus que les autres, un très lourd tribut à la guerre, qu'elle en soit la victime sciemment ciblée ou pas. Cette tendance correspond à la conception très traditionnelle de la répartition des rôles entre l'homme et la femme dans les situations de conflits armés : l'homme étant perçu comme jouant un rôle plus actif en tant que membre de forces armées, tandis que la femme est considérée comme jouant un rôle plus passif en tant que civile et restant en retrait du front. La deuxième constatation est que lors de conflits armés, la femme peut participer à des actes de violence ou devenir une combattante en s'engageant dans des forces armées régulières ou groupes armés irréguliers. Si au seul regard de notre époque cette affirmation s'avère exacte, une vision rétrospective permet tout autant de confirmer l'implication de la femme dans la violence guerrière. Cette situation, pour le moins bouleversante, remet en question la nette séparation parmi les acteurs de la guerre tant présentés jusqu'à récemment par les études anthropologiques et historiques. Enfin, la troisième constatation est celle de l'implication de la femme dans les processus de résolutions des conflits. En effet, la femme peut jouer un rôle actif dans les processus de paix – formels ou informels – en tant que militantes de la paix, notamment en plaidant la cause du désarmement et en agissant en sa faveur, s'efforçant

d'établir la réconciliation et la sécurité avant, pendant et après les conflits. Ainsi, comme les développements qui précèdent peuvent en convaincre, la femme est concernée à plusieurs titres par les conflits armés.

20. Se pose alors, la question de la position du droit international vis-à-vis de la réalité féminine guerrière. Dans cette optique, il faut se demander si les divers rôles mis en exergue par les études sont-ils pris en compte par le droit international. Dans l'affirmative, le fait-il suffisamment ? La gageure est de décrire fidèlement les rôles établis par le biais d'éléments juridiques, mais sans pour autant tomber dans l'excès qui consisterait à traiter ces rôles que de manière abstraite et théorique, sans lien avec la réalité des conflits armés. C'est sur la recherche de cet équilibre que repose l'ensemble de ce travail.

21. Aussi loin que l'on puisse jeter les regards, l'on s'aperçoit que l'appréhension des rôles de la femme par le droit international a été examinée à tort ou à raison, de manière unidimensionnelle. On constate par exemple selon certaines études que le droit international appréhende la femme comme une victime passive et l'associe souvent à la vulnérabilité. Certains d'ailleurs n'ont pas hésité à critiquer le fait que les Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels ont favorisé une approche archaïque du rôle et de la valeur de la femme qui est réduite à une personne de nature vulnérable, en prétendant que sur les quarante-deux dispositions qui font référence explicitement à cette dernière, près de la moitié la traite en tant que mère ou en tant que victimes potentiellement exposées aux violences sexuelles⁸⁷. Ce faisant, le droit international essentialiserait la femme de manière à la réduire dans un rôle de victime (**Partie I**).

S'il en découle une certaine logique, il est toutefois important de nuancer ces interprétations en adoptant une approche panoramique et actuelle des instruments internationaux. En effet, les traités pertinents prévoient des dispositions sur la femme dans des rôles actifs. De surcroît, le développement du droit international applicable aux conflits armés apporte un nouvel éclairage aux dispositions et permet d'aller au-delà des catégorisations monolithiques. Il en ressort que les instruments internationaux et partant, le droit international a connu une évolution fondamentale qui a permis de dépasser le seul cadre de la victimisation (**Partie II**).

⁸⁷ DURHAM Helen et O'BYRNE Kathie, « Le dialogue de la différence : le droit international humanitaire vu sous l'angle de l'équité entre les sexes », *RICR*, vol. 92, n°877, 2010, pp. 31-52.

Partie I - UNE ESSENTIALISATION REDUCTRICE PAR LA VICTIMISATION

22. Les instruments juridiques internationaux semblent essentiellement victimiser la femme⁸⁸. Ceci en prévoyant un régime de « protection catégorielle » qui lui est applicable dans ce rôle. A cet égard, il est important de préciser que la victimisation de la femme a évolué suivant des stades différents. Il s'est d'abord développé un corpus de règles visant à inciter les acteurs des conflits armés à prévenir les atteintes physiques, sexuelles et psychologiques par une prévention des risques. Cet ensemble de règles préventives se retrouve concentré dans les instruments du DIH ainsi que ceux du DIDH et fonde la victimisation de la femme (**Titre 1**). Au-delà de ces règles, le droit international manifeste particulièrement sa préoccupation à l'égard de la violence sexuelle. Ainsi, un corps de règles criminalisant cette forme de violence est apparu pour apporter une dynamique opérationnelle au cadre juridique existant. Né du constat de la persistance des violations des droits protégés par le DIH et le DIDH, ces règles sont essentiellement répressives et visent à assurer le respect effectif des normes internationales. De surcroît, elles ont acquis une importance particulière, devenant une priorité qui a progressivement cristallisé la victimisation de la femme (**Titre 2**).

Titre 1 - Le fondement de la victimisation : un cadre préventif de protection

23. Les premières traces de la victimisation ont été relevées dans les textes de DIH. Cela va de soi, car cette branche de droit international a une nature « *lex specialis* » en raison de son objet particulier – les conflits armés –. Or, l'on sait que selon le principe d'interprétation classique *specialia generalibus derogant*, lorsque la loi spéciale déroge à la loi générale, c'est le texte spécial qui prévaut. En ce sens, le DIH a la priorité sur tout autre texte et constitue de ce fait le socle essentiel à la victimisation de la femme (**Chapitre 1**). Pour autant, l'application spéciale du DIH n'exclut nullement la portée pratique de textes généraux dans les conflits armés. Il est aujourd'hui admis que le DIDH peut s'appliquer pour compléter – ou compenser les déficits – du DIH. Cela étant, il apparaît clairement que le DIDH représente une source complémentaire en matière de victimisation de la femme (**Chapitre 2**).

Chapitre 1 - Le droit international humanitaire, socle essentiel de la victimisation

24. Le DIH accorde à la femme, pour reprendre les mots de Charlotte LINDSEY, une « protection à deux niveaux »⁸⁹. D'un côté, la protection générale en tant que personne civile qui implique qu'elle jouit au même titre que l'homme des principales règles « de substance »⁹⁰. Ces règles ne seront toutefois pas développées dans la présente thèse, tant elles concernent aussi bien la femme que l'homme, membres de la population civile. De l'autre côté, la protection spécifique constitue l'autre partie du régime de protection applicable à la femme et

⁸⁸ Il s'agit de la femme, membre de la population civile qui ne prend pas part aux hostilités.

⁸⁹ LINDSEY Charlotte, « Etude du CICR sur l'impact des conflits armés sur les femmes. Résumé analytique », p. 21, article disponible en ligne : https://www.icrc.org/fr/doc/assets/files/other/femmes_guerre_resume_analytique.pdf, consulté le 09 novembre 2018.

⁹⁰ DAVID Éric, *Principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant, 6e ed., 2019. DAVID Éric, *Principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant, 2008, pp. 270-594.

celle qui nous intéresse. Les objectifs de cette deuxième catégorie de garanties ont été décrits, soit pour protéger la femme eu égard ses besoins spécifiques, soit pour réduire sa vulnérabilité face à la violence sexuelle en interdisant directement cette forme de violence. Ces garanties se trouvent au sein des instruments du DIH, dans les dispositions spécifiques qui tiennent compte non seulement des besoins de la femme (**Section 1**) mais aussi qui protègent son intégrité sexuelle (**Section 2**).

Section 1 - L'existence de dispositions spécifiques tenant compte des besoins de la femme

25. Les dispositions spécifiques tenant compte des besoins de la femme découlent des quatre conventions de Genève ainsi que de leurs deux protocoles additionnels. Elles concernent uniquement la femme et ambitionnent de répondre à des besoins qui lui sont propres. L'on sait aujourd'hui avec certitude que les conflits armés sont vécus de manière différente par l'homme et la femme⁹¹. Si l'ampleur de ce phénomène varie en fonction des cultures et du rôle attribué à la femme par chaque société, il reflète sans aucun doute une exposition accrue à des risques particuliers de ce groupe lorsqu'un conflit armé éclate. En outre, les divers aspects des besoins de femmes issues de différentes régions affectées par les conflits armés ont été regroupés et il existe des liens manifestes entre les réalités qu'elles vivent, eu égard à leurs caractéristiques biologiques et physiques⁹². Ainsi, l'accent mis sur les besoins de la femme par les dispositions spécifiques a objectif de reconnaître que cette dernière est affectée par les conflits armés d'une manière qui lui est propre, sans pour autant nier les besoins des hommes. Si cette dynamique est en filigrane de l'inclusion de dispositions spécifiques dans les traités de DIH, il faut toutefois noter que ces dispositions n'ont pas immédiatement été adoptées. En effet, il y a eu une reconnaissance progressive des droits individuels spécifiques à la femme (**§ 1**). Ces droits ont été réaffirmés et demeurent aujourd'hui le régime spécifique de protection applicable à la femme victime (**§ 2**).

⁹¹ Si la femme n'est pas, par définition, plus vulnérable que l'homme, elle est particulièrement susceptible de connaître l'exclusion, les souffrances engendrées par les conflits armés, tout spécialement lorsqu'elle fait déjà l'objet de discrimination en temps de paix. Aussi, les parties impliquées dans les conflits armés pratiquent souvent la violence sexuelle contre la femme et y ont parfois systématiquement recours comme tactique de guerre. pour une étude approfondie voir : LINDSEY Charlotte, *Les femmes face à la guerre, Etude du CICR sur l'impact des conflits armés sur les femmes*, Genève, CICR, 2002 ; Amnesty international, *Les crimes commis contre les femmes lors des conflits armés*, Londres, Document public, 2004 ; Amnesty international, *Vies détruites, corps brisés : halte aux crimes commis contre les femmes lors des conflits armés*, Londres, Document public, 2004 ; LINDSEY Charlotte, TERCIER Florence et ANDERSON Letitia, *Répondre aux besoins des femmes affectées par les conflits armés. Un guide pratique du CICR*, Genève, CICR, 2004.

⁹² Voir en ce sens : LINDSEY Charlotte, TERCIER Florence et ANDERSON Letitia, *Répondre aux besoins des femmes affectées par les conflits armés. Un guide pratique du CICR*, Genève, CICR, 2004.

§ 1 - Une reconnaissance progressive de droits individuels spécifiques

26. La reconnaissance de droits spécifiques à la femme ne semble souffrir d'aucune contestation en l'état actuel du droit international. Il se dégage une tendance dans la pratique internationale consistant à établir la nécessité de ces droits, eu égard à ses besoins spécifiques. Ancrée dans la pratique et semblant aujourd'hui relever de l'évidence, la protection spécifique accordée à la femme n'est cependant pas allée de soi : elle est le fruit d'une histoire particulière qui lui a donné force obligatoire depuis son introduction dans les traités de DIH. Pour découvrir cette histoire, il convient de revenir au point de départ, là où les besoins spécifiques de la femme ont été considérés pour la première fois. En effet, la prise en compte de ces besoins a évolué dans un contexte historique **(A)** qui a abouti à la consécration d'un traitement différencié de la femme **(B)**.

A - Evolution historique

27. La question d'une protection fondée sur les besoins spécifiques de la femme a complètement été ignorée **(1)** avant de faire l'objet d'une attention particulière **(2)**.

1 - Un désintérêt apparent envers les besoins spécifiques de la femme

28. A la naissance du DIH, la question d'une protection fondée sur les besoins spécifiques de la femme ne figurait pas à l'agenda des puissances qui ont négocié les Conventions. Le premier traité élaboré et signé en 1864 à Genève, à l'instigation d'Henry Dunant était relatif à la protection des combattants. La dénomination de ce traité reflète bien le centre d'intérêt des rédacteurs des Conventions à ce moment-là⁹³. En effet, jusqu'en 1949, les principales conventions réglementaient la conduite des hostilités et le sort des combattants blessés, malades, naufragés ou prisonniers qui étaient pour la plupart des hommes⁹⁴. Cet intérêt vis-à-vis des combattants n'est cependant pas fortuit. Il se justifie par le fait qu'avant la seconde guerre mondiale, les conflits armés étaient faits presque exclusivement par les membres de forces armées entre eux. La population civile et la femme en particulier n'était pas concernée directement par les conflits ; même s'il est important de ne pas sous-estimer les effets très nocifs de ces conflits sur elle. Dans ce contexte, le besoin d'accorder une protection juridique spéciale aux civils ne s'est pas fait sentir. Ainsi ni aucune disposition, ni aucune convention ne protégeait spécifiquement les membres de la population civile, encore moins la femme⁹⁵.

L'objectif de protéger les combattants se poursuit. En 1868, lors de la Conférence diplomatique convoquée à Genève, plusieurs propositions furent faites pour clarifier certaines dispositions de la Convention de 1864. Si cette réunion apparaissait *a priori* comme une occasion d'élargir le domaine d'application de cette Convention, aucune de ces propositions n'allèrent cependant au-delà de son champ de prédilection. Ainsi, les propositions faites ne purent aboutir qu'à

⁹³ La première Convention de Genève pour l'amélioration de la condition des blessés aux armées sur le champ de bataille, 22 août 1864.

⁹⁴ Il était rare à cette époque que la femme fasse partie des rangs de l'armée.

⁹⁵ Cela ne signifie pas pour autant que la femme ait été dépourvue de protection à cette époque-là : au même titre que l'homme, la femme a bénéficié d'une protection générale découlant de l'obligation de n'attaquer que des objectifs militaires et de l'obligation pour les combattants de porter l'uniforme et de se battre ouvertement.

l'adoption des articles additionnels de 1868⁹⁶ et une adaptation des principes à la guerre maritime⁹⁷. La précédente portant sur les principes applicables à la guerre terrestre. En outre, la Conférence internationale de la Paix de 1899 exprima dans son Acte final le vœu qu'il soit procédé à la réunion d'une conférence spéciale ayant pour objet la révision de la Convention de Genève de 1864. Souhait réalisé, il a été adopté sur la base des propositions soumises par le CICR, la nouvelle Convention qui remplaça celle de 1864 dans les relations entre les Etats : la Convention pour l'amélioration du sort des blessés et malades dans les armées en campagne de 1906. Cette Convention contient de nouvelles dispositions mais concerne toujours le traitement des combattants. Aucune avancée notable n'a donc été enregistré au cours de ce processus de révision de la première convention de 1864, tant la question du traitement des combattants demeurait au cœur des problématiques discutées.

29. En 1929, le texte de 1906 fut remplacé par la Convention relative aux prisonniers de guerre adoptée par une autre Conférence diplomatique tenue à Genève⁹⁸. Si cette Convention s'inscrit dans la même dynamique que les Conventions qui la précèdent, une exception est à noter cependant. Au sortir de la Conférence internationale qui a abouti à la convention de 1929, un regard réaliste est porté sur la condition de la femme. En effet, les dispositions concernant la question de ses « besoins spécifiques » furent codifiées pour la première fois. Ainsi, il est admis que « les femmes seront traitées avec tous les égards particuliers dus à leur sexe »⁹⁹. Dans la mesure du possible, il s'agit de protéger la femme par des mesures spéciales que nécessitent sa condition. L'inclusion d'un article de ce genre dans une Convention internationale constitue à l'époque une importante innovation ; en ce sens que les Etats parties reconnaissent des droits individuels à la femme dans un contexte de conflit armé. A cet égard, l'on peut qualifier cet article de novateur d'autant plus qu'il constitue la première démarche internationale visant à prendre en compte les besoins de la femme dans les conflits armés. Toutefois, l'article va dans le même sens que les Conventions adoptées précédemment. Elle a pour objectif, il faut le préciser, de réglementer le traitement accordé à la prisonnière de guerre et donc la combattante. L'ignorance des besoins spécifiques de la femme victime a donc prédominé jusqu'en 1949, lorsque les Etats ont adopté la convention relative à la protection des civils¹⁰⁰. C'est en effet, cette Convention qui a exprimé pour la première fois l'importance de prendre en compte de tels besoins en matière de protection de la femme contre les effets des hostilités.

2 - Une attention croissante portée aux besoins spécifiques de la femme

30. Si l'importance de tenir compte des besoins spécifiques de la femme est née dans le cadre de la réglementation du traitement des prisonniers de guerre, elle s'est tout de suite étendue. Lors de la Conférence réunie à Genève en 1947, les délégués présents n'ont trouvé aucun inconvénient à ce qu'une telle disposition soit incluse dans le corps de la Convention sur la

⁹⁶ Ces articles n'ont pas obtenu de ratification et ne sont jamais entrés en vigueur. Ils furent néanmoins respectés d'un commun accord par les Etats belligérants lors de certains conflits armés (par exemple la guerre Franco-Allemande en 1870 et celle de l'Espagne et les Etats-Unis en 1898).

⁹⁷ Convention (III) pour l'adaptation à la guerre maritime des principes de la Convention de Genève d 22 août 1864, La Haye, 29 juillet 1899.

⁹⁸ Convention (III) de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, 27 juillet 1929.

⁹⁹ *Ibid.*, art. 3.

¹⁰⁰ Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949.

protection des victimes civiles de la guerre. Bien au contraire, ce projet a été bien accueilli par la Conférence qui l'a immédiatement adopté. En se fondant sur la disposition présente dans la Convention de 1929 ainsi que sur la proposition faite par l'Alliance internationale des Femmes et la Fédération abolitionniste internationale¹⁰¹, la Convention de Genève IV de 1949 souligne explicitement que la femme doit spécialement être protégée notamment contre le viol, la contrainte à la prostitution et tout attentat à leur pudeur¹⁰².

La raison principale de cet accueil unanime est qu'une telle disposition dénonçait certaines pratiques durant la deuxième guerre mondiale selon lesquelles d'innombrables femmes de tous âges et même des enfants ont été l'objet des pires outrages : viols, brutalité, mutilations¹⁰³. On remarque que la disposition adoptée en 1949 met en avant une raison à l'intérêt de tenir compte des besoins de la femme : protéger la femme de certains actes susceptibles de porter atteinte au « respect de sa personne », de « son honneur » et de ses « droits familiaux » proclamés dans les Conventions internationales. C'est donc la volonté de proscrire de tels faits sur un plan général qui a poussé les rédacteurs de la Convention IV à prévoir une protection spécifique. En outre, une autre raison moins explicite peut expliquer l'intérêt vis-à-vis des besoins spécifiques de la femme. Elle tient à l'apport d'une réponse appropriée à la situation en l'espèce, c'est-à-dire satisfaire aux besoins de cette dernière en tenant compte des effets particulier des conflits armés sur elle. Ceci ne signifie pas que la femme a la priorité sur d'autres catégories de victimes, non plus qu'elle ait moins de résistance, d'entregent ou de capacités ; mais plutôt de reconnaître que cette dernière peut être confrontée à des risques physiques et psychologiques d'une manière qui lui est propre et partant, avoir des besoins distincts¹⁰⁴.

31. L'évolution entamée dans le cadre de la Convention IV a été poursuivie avec le Protocole additionnel I. En 1974 lors des travaux préparatoires de ce Protocole, la question des « besoins spécifiques » de la femme a été de nouveau considérée. La Conférence reprenait l'idée énoncée dans la Convention IV de Genève en prévoyant que la femme doit faire l'objet d'un respect particulier¹⁰⁵. En vérité, cette disposition visait à étendre le champ d'application de la IV^e Convention qui ne se limitait qu'aux personnes protégées au sens de cette Convention¹⁰⁶. Si la limitation du champ d'application du Protocole I aux CAI pouvait être un frein à l'étendu des droits consacrés, cela n'est plus le cas puisque le Protocole additionnel I

¹⁰¹ Commission III, *Rapport à l'Assemblée plénière*, Actes de la Conférence diplomatique de Genève de 1949, 1949, p. 804.

¹⁰² Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, *op. cit.*, art. 27.

¹⁰³ Le commentaire de la Convention note à cet égard que de « milliers de femmes ont été envoyées dans des maisons de prostitution contre leur gré, ou ont été contaminées par des malades vénériennes qui se sont souvent accrues dans des proportions effrayantes ». Cf. PICTET Jean (dir.), *Les conventions de Genève du 12 août 1949. IV : La convention de Genève IV relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre : commentaire*, Genève, CICR, 1952-1959, p. 221.

¹⁰⁴ Commentaire mis à jour du CICR sur la Convention (I) relative au traitement des prisonniers de guerre, (Version en anglais uniquement), Genève, 2020, art. 14, disponible en ligne : https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=752A4FC9875177D2C12585850043E743#_Toc42436690, consulté le 7 février 2021.

¹⁰⁵ Protocole additionnel I, art. 76 (1).

¹⁰⁶ Commentaire des Protocoles additionnels aux Conventions de Genève, Genève, CICR, 1986, pp. 916-917.

s'applique en tant que droit international coutumier¹⁰⁷. Cet élargissement ne peut donc manquer de bénéficier à toutes les femmes protégées ou pas, par la Convention IV. Qui plus est, le Protocole I prévoit exclusivement une section dédiée à la protection de la femme dans la mesure où lorsque les Etats ont adopté ces dispositions, ils ont conféré des droits significatifs à la femme en tant que femme plutôt qu'en tant que « personne civile » faisant partie de la masse. En outre, ces besoins sont d'autant pris en considération que des protections encore plus spécifiques sont prévues dans des situations particulières comme la privation de liberté, la grossesse et la charge d'enfants à bas âge. Dans cette perspective, il est on ne peut plus clair que la question des besoins spécifiques n'est plus négligée. D'ailleurs, cette question a été rappelé dans le protocole II applicable aux situations de CANI ainsi que dans d'autres instruments généraux ou spécifiques relatifs aux droits humains¹⁰⁸. Qui plus est, les Organisations internationales et celles non gouvernementales accordent une attention toujours croissante des capacités de la femme en fonction des divers effets du conflit armé. Il existe en ce sens des études, des rapports et des recommandations sur divers aspects de cette question¹⁰⁹. Il y a donc eu de nombreuses avancées juridiques internationales.

32. Un autre succès plus marquant dans ce domaine est l'acquisition du caractère coutumier de la nécessité de prendre en compte les besoins spécifiques de la femme. En effet selon la pratique internationale, cette Règle constitue une norme de droit international coutumier applicable dans les conflits armés tant internationaux que non internationaux. Les exemples de cette reconnaissance en pratique sont légion. En 2004 la Commission des réclamations entre l'Érythrée et l'Éthiopie dans la sentence partielle qu'elle a rendue dans le cadre de l'affaire du Front central a reconnu qu'une protection spécifique de la femme fondée sur ses besoins lui est accordée par le droit international¹¹⁰. Il en va de même des Observations finales de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies¹¹¹, du Comité pour l'élimination de

¹⁰⁷ Haute Cour sud-africaine du Nord Gauteng, *Affaire Boeremag, Jugement*, 26 août 2010, p. 66.

¹⁰⁸ Voir les Résolutions du CSNU : 1325 (2000), S/RES/1325, 23 octobre 2000 ; 1820 (2008) S/RES/1820, 19 juin 2008 ; 1888 (2009), S/RES/1888, 30 septembre 2009 ; 1960 (2010), S/RES/1960, 16 décembre 2010 ; 2106 (2013), S/RES/2106, 24 juin 2013 ; 2122 (2013), S/RES/2122, 18 octobre 2013 ; 2242 (2015), S/RES/2242, 13 octobre 2015 ; 2493 (2019), S/RES/2467 (2019), 23 avril 2019.

¹⁰⁹ ICRC, *Women and War, Special Report*, march 2003 ; CICR, *Déclaration du CICR aux Nations Unies sur la promotion des femmes*, New York, 16 octobre 2013 ; CICR, *La protection des femmes dans les conflits armés*, Extrait de "La protection des populations civiles en période de conflit armé ; XXVIe Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, 15 septembre 1995 ; HWR, *Les soldats violent, les commandants ferment les yeux Violences sexuelles et réforme militaire en République démocratique du Congo*, 2009 ; HWR, *Sauver les vies des femmes violées lors de conflits armés*, 15 mai 2017 ; HWR, *ONU : Il faut donner aux femmes les moyens d'affronter les situations de conflit*, 3 août 2015 ; Amnesty international, *Les crimes commis contre les femmes lors des conflits armés*, 2004 ; Amnesty international, *Éthiopie : le viol des femmes est devenu une arme de guerre*, 2021 ; Women's International League for Peace & Freedom, *Violence basée sur le genre et prolifération des armes légères en République Démocratique du Congo - une approche Femmes, Paix et Sécurité*, Rapport alternatif par des membres de la Société Civile de RDC ; Croix-Rouge française, *Être une femme dans un conflit armé* ; Adéquations, *Femmes et conflits armés*, 2016 ; ONU Femmes, *Ukraine : quels sont les impacts pour les femmes et les filles ?*, mars 2022.

¹¹⁰ Commission des réclamations entre l'Érythrée et l'Éthiopie, front central, demande de l'Érythrée, sentence partielle, 28 avril 2004, para. 37-38.

¹¹¹ CDHNU, Résolution 2005/78, 20 avril 2005, para. 7-8 ; CDHN, Résolution 2005/85, 21 avril 2005, para. 6 (h).

la discrimination à l'égard des femme (ci-après Comité CEDAW)¹¹², du Conseil des droits de l'homme des Nations Unies¹¹³ et du Conseil économique et social des Nations Unies¹¹⁴. Les instances judiciaires nationales ont également reconnu l'importance des besoins spécifiques de la femme tant dans les situations de conflit armé international que non international¹¹⁵. Enfin, la pratique des États confirme le caractère coutumier de la nécessité de prendre en compte les besoins spécifiques de la femme ; de nombreux manuels militaires faisant référence à l'obligation de respecter ces besoins¹¹⁶.

Comme on l'aura compris, la question des besoins spécifiques de la femme comme fondement à sa protection est au centre de toute l'attention. Loin d'être anecdotique, elle permet de souligner que le DIH est susceptible d'entraîner des conséquences différentes selon le sexe de son destinataire. Dans la mesure où la femme a des besoins différents de son homologue masculin, la prise en compte de ces besoins apparaît plus justifiée. Cela à deux égards : d'une part, elle contribue à visibiliser le fait que la femme rencontre des difficultés et est exposée à des risques que ne connaît pas son homologue masculin. D'autre part, la reconnaissance et l'attention portée aux besoins spécifiques conduit à poser les bases d'un régime de protection spécifique de la femme dans les conflits armés. En ce sens, la question des besoins spécifiques revêt un caractère essentiel tant elle s'inscrit dans la tendance moderne du droit international à reconnaître que le respect des droits fondamentaux de la personne passe par un traitement différencié qui tient compte des situations et besoins de chacun.

B - La consécration du traitement différencié de la femme

33. Le traitement différencié est reflété dans les dispositions qui interdisent de faire des distinctions défavorables fondée sur le sexe **(2)**. Le but de ces dispositions est de mettre en œuvre l'exigence d'égalité de traitement entre hommes et femmes, consacrée dans les conventions **(1)**.

¹¹² Comité CEDAW, Recommandation n°19, 30 janvier 1992, para. 7 ; Observations finales sur le rapport du Mexique, UN Doc. A/53/38, 14 mai 1998, para. 425 ; Rapport de l'Assemblée générale des Nations Unies, UN Doc. A/53/38Rev. 1, 14 mai 1998, para 295 ; Rapport de l'Assemblée générale des Nations Unies, UN Doc. A/53/38Rev. 1, 20 août 1999, Partie I, para 16 et 358 et Partie II, para. 96 ; Rapport de l'Assemblée générale des Nations Unies, UN Doc. A/55/38, 17 août 2000, para. 71 et 72.

¹¹³ CDHNU, Résolution 4/8, 30 mars 2007, para. 3-4 ; Résolution 6/35, 14 décembre 2017, para. 7.

¹¹⁴ ECOSOC, Résolution 1998/9, 28 juillet 1998, para. 1 ; Résolution 2003/5, 15 juillet 2003, para. 3.

¹¹⁵ CEDH, Affaire Chypre c. Turquie, *Arrêt*, 10 mai 2001 ; voir aussi : REIDY Aisling, « La pratique de la Commission et de la Cour européennes des droits de l'homme en matière de droit international humanitaire », *RICR*, n°831, 1998, pp. 543 à 568 ; Cour interaméricaine des droits de l'homme, Affaire *Bámaca Velásquez c. Guatemala*, arrêt du 25 novembre 2000, Série C n°70, para. 209.

¹¹⁶ Voir par exemple, les manuels militaires de la Suisse (para. 35), l'Argentine (para. 15), de l'Australie (para. 16-17), du Bénin (para. 18), du Canada (para. 20), de l'Équateur (para. 21), El Salvador (para. 22-23), France (para. 24), Espagne (para. 33), Togo (para. 36), Royaume-Uni (para. 37), États-Unis (para. 38-40) et Yougoslavie (para. 41).

1 - L'exigence d'égalité de traitement entre hommes et femmes

34. Les textes de DIH consacrent le principe de l'égalité entre homme et femme en matière de traitement des individus¹¹⁷. Cela signifie que la femme et l'homme jouissent lors des conflits armés, des mêmes droits et libertés proclamés par ces conventions. A cet égard, les conventions recommandent que la femme bénéficie d'un traitement aussi favorable que celui qui est accordé à l'homme¹¹⁸. Pour autant, l'égalité n'est pas propre au DIH. Elle est également consacrée par de nombreux instruments relatifs aux droits humains, qu'ils soient généraux ou spécifiques¹¹⁹. Cette consécration large et internationale de l'égalité vient du fait que celle-ci constitue une composante de chacun des droits fondamentaux de la personne, ceux-ci ne pouvant être effectivement exercés que si les personnes sont placées sur un même pied. Ainsi, l'égalité représente-t-elle un principe constitutif et structurel de l'ordre juridique international ; ce qui lui confère un caractère incontournable. Dans ces conditions, il n'est pas étonnant que le DIH l'ait érigé en principe fondamental en matière de traitement des individus lors des conflits armés.

Dans l'affaire constitutionnelle n° C-291/07, la Cour constitutionnelle colombienne affirme l'importance de ce principe. Elle déclare que : « Tenant compte [...] de l'évolution du droit international humanitaire coutumier applicable dans les conflits armés internes, la Cour constitutionnelle note que les garanties fondamentales découlant du principe d'humanité, dont certaines ont acquis le statut de *jus cogens*, [...] [incluent] l'interdiction de la discrimination dans l'application du droit international humanitaire »¹²⁰. Pour la Cour, il est clair qu'aucune dérogation n'est permise au principe d'égalité qui interdit de faire des discriminations entre les personnes. Partant, le principe d'égalité a vocation à constituer la clé de voûte du système de protection en permettant aux individus quelle que soit leur sexe et condition d'être protégés de façon adéquate par la garantie d'un même traitement juridique.

35. Si l'égalité de traitement dans les traités de DIH ne semble contenir aucun parti pris juridique, certains auteurs féministes soutiennent cependant qu'un tel principe ne fonctionne pas équitablement¹²¹. Ces critiques sont fondées sur l'idée selon laquelle la similarité de traitement aboutit à une inégalité d'expérience entre hommes et femmes. Les premières critiques de ce type ont été formulées dans les années 1980 et 1990 lorsque Judith GARDAM a soutenu qu'il existe une inégalité de protection entre l'homme et la femme. Selon elle, le DIH offre des règles plus explicites et plus protectrices au combattant identifié au sexe masculin, tandis que celles accordées au civil assimilé à la femme, sont moins explicites. GARDAM n'a pas précisé qui attribuait ces genres aux civil et combattant en tant que classes mais elle

¹¹⁷ Art. 3 commun aux Conventions de Genève, art. 12 de la Convention I et de la Convention II, art. 16 de la convention III, art. 13, 27 de la convention IV, Protocole additionnel I, préambule, art. 9 (1), art. 69 (1), art. 70 (1), art. 75 (1) ; Protocole additionnel II, art. 2 (1), art.4 (1), art. 18.

¹¹⁸ Convention (III) relative aux prisonniers de guerre, art. 14.

¹¹⁹ La Charte des Nations Unies, art. 1 (3) ; le PIDCP, article 2 1) ; le PIDESC, arts. 2 (2) et 3 ; la Convention européenne des droits de l'homme, art. 14 ; la Convention américaine relative aux droits de l'homme, art. 1 (1) ; la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, art. 2 ; la Convention sur l'élimination de la discrimination raciale, art. 2 ; la Convention sur l'élimination de Discrimination à l'égard des femmes, art. 2 ; la Convention relative aux droits de l'enfant, art. 2 (1).

¹²⁰ Cour constitutionnelle – Colombie, *affaire constitutionnelle n° C-291/07, Arrêt*, 25 avril 2007, para. 112.

¹²¹ FELLMETH Aaron Xavier, « Questioning Civilian Immunity », *TILJ*, n° 453, pp. 453-497; GARDAM Judith, « A feminist analysis of certain aspects of international humanitarian law », *Australian Yearbook of International Law*, n° 12, pp. 265- 278.

conclut que quelles que soient les forces en cause, ces attributions rendent le principe d'égalité inopérant¹²². Ainsi, Judith GARDAM et Michelle JARVIS trouvent que l'égalité formelle sur laquelle est fondée la protection des individus serait intrinsèquement discriminatoire et théorique¹²³. Selon elles, les normes du DIH ne tiendraient pas suffisamment compte des expériences différenciées des femmes et des hommes ; expériences qui seraient impactées par des discriminations sociales existantes à l'égard de la femme. Or si tel est le cas, l'égalité de traitement consacré par le DIH serait vidée de son sens et serait dans l'incapacité de répondre de façon efficace à la protection et aux besoins de la femme lors des conflits armés. Présenté de la sorte, l'exigence d'égalité de traitement renforcerait donc les discriminations existantes plutôt que de les éliminer¹²⁴.

36. Une observation découle de l'analyse de ces critiques. Bien qu'elles soient pertinentes et fondées, ces critiques sont limitées pour deux raisons. Premièrement, le DIH en tant que *lex specialis* est extrêmement limité dans ses objectifs. Il vise à protéger les personnes en indiquant une ligne de conduite ainsi qu'en encadrant les méthodes et moyens de guerre des parties aux conflits¹²⁵. Cette approche très limitée et pragmatique fait que cette branche de droit ne peut prétendre traiter des fondements de la structure sociale en général. Ainsi, il serait irréaliste d'espérer que la protection de la femme prenne pleinement en compte les questions de discriminations existantes avant l'éclatement du conflit armé. Cela reviendrait non seulement à aller au-delà de son champ d'application, mais aussi entraînerait le DIH dans un « *quagmire of moral and ethical argument* »¹²⁶ qui exposerait ses règles à un rejet de la part des Etats. En effet, le DIH est considéré comme l'une des plus grandes prouesses de la coopération interétatique, et partant fait l'objet d'une large acceptation de la part des Etats ; et ce, en raison justement de son contenu relatif qu'à des garanties minimales de secours et de protection qui s'appliquent vis-à-vis de tous les individus, sans considération des fondements de la structure sociale en général.

Deuxièmement, il semble qu'en l'état actuel du droit international applicable aux conflits armés, des solutions aient été apportées tant au niveau du contenu des dispositions qu'au niveau de la mise en œuvre. Sur le premier point, il est admis aujourd'hui que le DIDH qui traite des fondements de la structure sociale en temps de paix est applicable en complément du DIH dans les conflits armés. Or, l'on sait que le conflit armé exacerbe les inégalités qui existent sous différentes formes et à des degrés divers dans toutes les sociétés. S'attaquer aux causes des discriminations à l'égard de la femme en période de paix pourrait donc avoir des prolongements positifs lors des conflits armés. En outre, c'est dans le cadre de la législation du DIDH que les plus grands progrès ont été accomplis en matière de reconnaissance des besoins de la femme et les actions visant à répondre à ces besoins ont été déployés. On peut le voir non seulement à travers l'évolution normative consistant à prendre en compte la réalité

¹²² GARDAM Judith, « A feminist analysis of certain aspects of international humanitarian law », *Australian Yearbook of International Law*, n° 12, 1992, pp. 265- 278.

¹²³ GARDAM Judith and JARVIS Michelle, *Women, Armed Conflict and International Law*, Boston, Kluwer Law International, 2001, p. 93.

¹²⁴ *Ibid.*, p. 390.

¹²⁵ DURHAM Helen, « International Humanitarian Law and the Protection of Women », DURHAM Helen and GURD Tracey (eds.), *Listening to the Silences: Women and War*, Netherlands, Martinus Nijhoff Publishers, 2005, p. 97.

¹²⁶ OOSTERVELD Valerie, « Feminist debates on civilian women and international humanitarian law », *Law Publications*, n° 104, 2009, p. 391.

différente des hommes et des femmes dans les situations de conflit armé ; mais aussi par le fait que le DIDH offre un accès à des voies de recours devant les organes de contrôle des DH.

Sur le second point, la pratique des organismes humanitaires, en particulier le CICR, permet de jeter un regard positif sur la mise en œuvre de l'égalité de traitement. En fait, il n'est plus à démontrer que le CICR tient compte dans la mesure du possible, des expériences différenciées des femmes dans l'exercice de son mandat. Plusieurs études, rapports et résolutions relatives à l'impact des conflits armés sur les femmes révèlent notamment que l'organisme a adopté une approche multidimensionnelle en la matière¹²⁷. Cette approche consiste à identifier dans un premier temps les besoins de la femme en mettant l'accent sur des questions telles que la sécurité physique, la violence sexuelle, les déplacements, l'accès aux soins de santé, à la nourriture et au logement, ainsi que des aspects moins connus comme le problème des proches portés disparus et son impact sur les survivants – principalement des femmes – de conflits armés, et l'accès à des papiers d'identité. Et dans un second temps, à répondre à ces besoins en dressant un panorama complet des activités opérationnelles.

En bref, la pratique récente démontre qu'une solution adaptée aux critiques apportées par la doctrine féministe consiste à interpréter l'exigence de l'égalité de traitement de façon systémique pour aller au-delà d'une exigence simplement formelle et aboutir à une égalité réelle de traitement. Cela, en prenant toutes les mesures nécessaires concrètes qui tiennent compte des réalités et expériences de la femme lors des conflits armés et en réorganisant les systèmes et les pratiques en vue d'atteindre cet objectif. Le CICR se livre à cet exercice et aujourd'hui, il est indéniable que la question du traitement de la femme en fonction des effets des conflits armés, des problèmes qu'elle rencontre et des moyens qu'elle emploie pour y faire face, font partie intégrante de l'approche de l'organisation. Il n'est plus à espérer que des résultats concluants résultent d'une telle approche, surtout que celle-ci s'inscrit dans l'objectif ultime de l'exigence d'égalité qui pour fonctionner efficacement devrait être adaptée à la singularité des situations et tenir compte dans la mesure du possible, des expériences différenciées des femmes et des hommes. A tout le moins, cette démarche va dans le sens des Conventions qui interdisent de faire une distinction de caractère défavorable en se fondant sur le sexe de la personne.

¹²⁷ CICR, *Les femmes et la guerre. Mise en œuvre de l'engagement pris par le CICR à la XXVIIe Conférence internationale*, Rapport préparé par le CICR, XXVIIIe Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge 2-6 décembre 2003 ; LINDSEY Charlotte, *Les femmes face à la guerre, Etude du CICR sur l'impact des conflits armés sur les femmes*, op. cit. ; Charlotte LINDSEY, Florence TERCIER et Letitia ANDERSON, *Répondre aux besoins des femmes affectées par les conflits armés. Un guide pratique du CICR*, op. cit. ; ICRC, *Women and war. Women & Armed Conflicts and the issue of Sexual Violence*, Report, Colloquium ICRC – EUISS, 30 September 2014 ; CICR, « Burundi : le CICR partage ses pratiques dans la prise en charge psychologique des victimes des violences », article disponible en ligne : <https://www.icrc.org/fr/document/burundi-le-cicr-partage-ses-pratiques-dans-la-prise-en-charge-psychologique-des-victimes>, CICR, « Survivant-e-s de la violence sexuelle : comment trouver de l'aide », article disponible en ligne : <https://www.icrc.org/fr/document/survivant-e-s-de-la-violence-sexuelle-comment-trouver-de-laide>, consulté le 13 décembre 2019.

2 - L'interdiction de distinction défavorable fondée sur le sexe

37. L'interdiction de faire une distinction défavorable fondée sur le sexe découle de la clause non discriminatoire annexée à l'énoncé de l'exigence de l'égalité de traitement¹²⁸. Cette interdiction consiste essentiellement à spécifier que le recours au critère du « sexe » est interdit pour l'appréciation des situations individuelles¹²⁹. En l'espèce, elle vise non seulement des traitements défavorables infligés à la femme, mais aussi des mesures apparemment neutres qui ont pour effet de les affecter de manière défavorable.

A contrario, l'interdiction de faire une distinction défavorable sur le sexe n'interdit pas de distinctions non défavorables. C'est-à-dire des distinctions qui sont justifiées par des situations et fondées sur les besoins particuliers qui peuvent découler du sexe de la personne, en l'occurrence la femme¹³⁰. Les Conventions reconnaissent que la femme a des besoins spécifiques et qu'elle est confrontée à des risques particuliers pour lesquels une protection « générale » peut ne pas être appropriée¹³¹. Ces besoins et ces risques peuvent être physiques ou psychologiques ; mais ils peuvent aussi provenir des structures sociales, économiques, culturelles et politiques d'une société¹³². Il peut par exemple s'agir d'une réticence de la femme à demander ou à recevoir des soins médicaux pour une violence sexuelle qu'elle a subi, éventuellement due à une discrimination ou une stigmatisation résultant de ce fait. En outre, il est important de comprendre comment les structures sociales influencent ces diverses situations afin de réduire les risques que la femme soit victime de discrimination ou exposée à un danger. Présentée de la sorte, l'inclusion de la clause non discriminatoire dans les Conventions de DIH peut être vu comme la simple traduction de la considération selon laquelle dans les conflits armés, des discriminations à l'égard de la femme sont susceptibles d'être soulevées. L'inclusion de la clause apparaît ainsi comme un rappel de l'exigence de l'égalité de traitement ; les rédacteurs des Conventions voulant s'assurer semble-t-il, de la bonne mise en œuvre de cette exigence. Ceci est d'autant crucial que l'exigence de l'égalité de traitement, pour être pleinement effective exige évidemment l'identité de traitement des situations similaires, mais il suppose également que des personnes se trouvant dans des situations différentes soient soumises à des régimes distincts. Comme le note le Commentaire du CICR, l'égalité absolue pourrait facilement se muer en injustice si elle devait être appliquée à des situations intrinsèquement inégales et sans tenir compte des circonstances relatives entre autres, au sexe des personnes bénéficiaires¹³³. En ce sens, un

¹²⁸ Convention I, art. 12 ; Convention II, art. 12 ; Convention III, art. 16 ; Convention IV, art. 13 et 27 ; art. 3 commun aux quatre Conventions ; Protocole I, art. 75, Protocole II, art. 4.

¹²⁹ D'autres critères sont pris en compte : la race, la religion ou la croyance, la couleur, le sexe, la langue, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou une autre situation, ou tout autre critère analogue.

¹³⁰ BENOUNE Karima, « Do We Need New International Law to Protect Women in Armed Conflict », *Case Western Reserve Journal of International Law*, vol. 38, n°2, 2007, p. 373.

¹³¹ Convention III, art. 12 (4).

¹³² Commentaire mis à jour du CICR sur la Convention (I) relative au traitement des prisonniers de guerre, (Version en anglais uniquement), Genève, 2020, para. 1428, disponible en ligne : https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=752A4FC9875177D2C12585850043E743#_Toc42436690, consulté le 7 février 2021.

¹³³ PICTET Jean (dir.), *La Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre : commentaire*, Comité International de la Croix Rouge, Genève, 1960, article 16 ; Françoise KRILL, « La protection de la femme dans le droit international humanitaire », *Revue Internationale de la Croix Rouge*, n°756, 1985, p. 339.

traitement identique est discriminatoire dès lors qu'il renonce à prendre en compte la singularité des situations au profit de l'impersonnalité de la règle.

38. L'idée que l'exigence de l'égalité de traitement doit être adaptée à la singularité des situations vécues par la femme apparaît progressivement avec l'édification d'une pratique internationale qui reconnaît une protection des besoins spécifiques. Cette pratique d'abord énoncée sur le plan international en termes de protection spéciale ou de respect particulier à accorder à la femme sera progressivement étendue à l'ensemble de la pratique des Etats au niveau national. A cet égard la Déclaration du Représentant permanent du Canada produite lors d'un débat public sur la protection des civils dans les conflits armés mérite d'être relevée. Dans cette Déclaration, le Représentant affirme notamment que : « Bien que tous les civils méritent une protection égale, il est important que les efforts de protection internationale tiennent compte des vulnérabilités et des capacités particulières des individus et des groupes comme les femmes »¹³⁴. Le caractère engageant de cette Déclaration indique que pour le Canada, une distinction peut être faite pour répondre aux besoins spécifiques de la femme qui découlent de son expérience propre à elle, lors des conflits armés. A l'instar du Canada, d'autres Etats reconnaissent la nécessité de mettre efficacement en œuvre l'exigence de l'égalité de traitement en traitant différemment la femme compte tenu de ses besoins spécifiques¹³⁵.

Il ressort ainsi que les traités de DIH ne limitent pas l'exigence d'égalité de traitement à l'obligation d'un traitement commun, refusant de l'inscrire dans une logique trop stricte. L'égalité de traitement et ce qui est pour l'essentiel une autre manière de l'exprimer, l'autorisation de distinction favorable sont appliquées en tant que droits fondamentaux de la femme. Les Conventions leur confèrent de la sorte une dimension clairement opérationnelle et pratique que l'on retrouve dans la pratique concordante des Organismes internationaux, des ONG ainsi que des Etats¹³⁶. De même que l'égalité constitue le socle des protections accordées aux personnes dans les Conventions, la possibilité de faire des distinctions favorables apparaît comme la pierre angulaire du traitement réservé à la femme. Dans cette perspective, le traitement différencié apparaît plus important que jamais dans la mesure où il prend en compte la singularité et les besoins spécifiques de cette dernière au détriment de l'impersonnalité de la règle. La possibilité de faire des distinctions favorables à l'égard de la

¹³⁴ Canada, Déclaration du représentant permanent du Canada produite, lors d'un débat public sur la protection des civils dans les conflits armés, 25 juin 2012.

¹³⁵ Fédération de Russie, Déclaration de la représentante permanente adjointe de la Fédération de Russie lors d'une réunion du Conseil de sécurité des Nations Unies sur les femmes, la paix et la sécurité, 30 novembre, 2012, p. 15 ; Israël, ministère des Affaires étrangères, The opération in Gaza 27 décembre 2008-18 janvier 2009/ Aspects factuels et juridiques, 29 juillet 2009, para. 226 ; Côte d'Ivoire, Rapport initial combiné au troisième rapport périodique au Comité CEDAW, 18 octobre, 2010, UN Doc. CEDAW/C/CIV/1-3, soumis le 7 septembre 2010, par. 282-285 ; Côte d'Ivoire, Rapport au Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, 3 septembre 2009, UN Doc. A/HRC/WG.6/6/CIV/1, para. 119 ; Belgique, Déclaration du représentant permanent de la Belgique devant le CSNU sur les « Menaces contre la paix et la sécurité internationales », 8 janvier 2007, pp. 10-11 ; Australie, Chambre des représentants, ministre des affaires étrangères, Question sans préavis : République démocratique du Congo, Hansard, 13 novembre 2008, p. 10919.

¹³⁶ Voir en ce sens : Base de données sur le DIH, DIH coutumier, Practice Relating to Rule 88. Non-Discrimination, disponible en ligne : https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/fre/docs/v2_rul_rule88, consulté le 25 décembre 2019.

femme est donc applicable, même dans les cas où il n'est pas formellement rappelé¹³⁷. En effet, on considère qu'une référence expresse tend à renforcer la portée de l'exigence plutôt qu'à en limiter son application. Le traitement différencié est par conséquent accordé à la femme même s'il n'est pas explicitement mentionné¹³⁸. Les droits individuels de la femme vont donc de soi et sont considérables, *a fortiori* lorsqu'ils sont réaffirmés dans des références expresses.

§ 2 - Une réaffirmation expresse des droits spécifiques reconnus

39. Les Conventions de DIH rappellent l'importance de traiter différemment la femme en raison de ses besoins spécifiques. Or, il arrive que dans certaines situations particulières comme la privation de liberté ou l'état de grossesse ou encore lorsque la femme a la charge d'enfants à bas âge, ces besoins s'accroissent et sont variés. Ainsi, apparaissait-il nécessaire pour les rédacteurs des Conventions d'octroyer à la femme des garanties complémentaires selon que celle-ci est privée de liberté **(A)**, enceinte ou mères d'enfants à bas âge **(B)**.

A - L'octroi de garanties complémentaires à la femme privée de liberté

40. Il apparaît important de noter que la « privation de liberté » est une expression générique employée pour décrire les situations diverses dans lesquelles les personnes, y compris les femmes, sont détenues ou internées¹³⁹. Si le DIH fait une distinction entre la privation de liberté dans un cadre militaire et celle intervenant dans un cadre administratif¹⁴⁰, seule la seconde intéresse dans cette étude étant donné qu'elle concerne les femmes, membres de la population civile. A cet égard, il convient de préciser que la Convention IV de Genève prévoit un certain nombre de règles suivant lequel les personnes privées de liberté devront être situées à l'écart des dangers de la guerre, disposer de systèmes d'identification et d'abri en cas d'attaque ainsi qu'être détenus dans des lieux conformes à des normes précises de logement et d'hygiène¹⁴¹. Ces règles ne seront toutefois pas développées dans cette partie du

¹³⁷ PICTET Jean (dir.), *La Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre : commentaire, op. cit.*, art. 14.

¹³⁸ *Ibid.*

¹³⁹ BOUCHET-SAULNIER Françoise, « Détention », *Dictionnaire pratique du droit humanitaire*, Paris, La Découverte, 2013, p. 262.

¹⁴⁰ Dans le DIH, une distinction est faite entre la détention et l'internement dans les situations de conflit armé international : la première consiste en la privation de liberté dans un cadre militaire ou judiciaire. Les personnes qui sont concernées par cette mesure sont généralement les combattants « tombés au pouvoir de l'ennemi » et désignées sous la dénomination de prisonniers de guerre. L'internement, lui, couvre les personnes civiles privées de liberté dans un cadre administratif. En ce qui concerne le conflit armé non international, la situation est plus simple. La notion de combattant n'existant pas dans cette catégorie de conflit armé, la notion de « prisonnier de guerre » n'est pas applicable dans un tel contexte. Ainsi, l'expression « personnes détenues ou internées pour des motifs en relation avec le conflit » couvre, dans ce cas, les situations de privation de liberté dans un cadre administratif, militaire ou judiciaire. La privation de liberté dans un cadre militaire ne sera développée dans la deuxième partie de notre travail.

¹⁴¹ Convention (IV) de Genève, art. 83, 84, 85, 88. Par exemple, les locaux devront être à l'abri de l'humidité, suffisamment chauffés et éclairés. Aussi, les internés disposeront de matériels de couchage convenable et adapté compte tenu du climat, de l'âge, du sexe et de l'état de santé ; d'installations

travail en raison de leur caractère général. Pour autant, celles-ci complètent les obligations mises à la charge des Etats en ce qui concerne spécifiquement la femme privée de liberté. En effet, les Conventions pertinentes obligent les Etats non seulement à prévoir des dortoirs séparés pour les femmes privées de liberté **(1)**, mais aussi à tenir compte de leur sexe en ce qui concerne le prononcé des peines disciplinaires **(2)**.

1 - L'obligation de prévoir des dortoirs séparés

41. L'obligation de prévoir des dortoirs séparés figure à l'article 76 de la Convention IV qui dispose que « les femmes seront logées dans des locaux séparés (...) »¹⁴². Cette obligation est une application du traitement différencié énoncé plus haut. Cela implique que les hommes et les femmes doivent être détenus dans des locaux différents. Les femmes comparées aux hommes, constituent de loin la minorité en détention, que ce soit en temps de paix ou en période de conflit armé¹⁴³. Pourtant, leurs conditions de détention ne sont pas nécessairement meilleures parce qu'elles sont en petit nombre. Au contraire, cela peut ne pas toujours être le cas, principalement parce qu'il existe peu d'établissements qui sont spécifiquement réservés à ces femmes. Dans ce contexte, elles sont affectées dans des lieux de détention pour homme. Or, loger les femmes et les hommes dans des locaux communs peut s'avérer être inapproprié pour ces femmes qui ont droit au respect de leur intimité. L'objectif est donc de préserver leur vie privée et intime que commandent leurs besoins.

L'obligation de prévoir des dortoirs séparés a également pour but d'empêcher que la femme ne soit victime de violences sexuelles. A cet égard, le commentaire du CICR au sujet de l'article 76 de la Convention IV mérite d'être relevé. Il note que cette disposition, précisément l'alinéa 4 est à rapprocher de l'article 27 de la même Convention aux termes duquel « les femmes seront spécialement protégées contre toute atteinte à leur honneur, et notamment contre le viol, la contrainte à la prostitution et tout attentat à leur pudeur »¹⁴⁴. En effet, si les hommes comme les femmes peuvent être victimes d'agressions sexuelles et d'autres mauvais traitements pendant leur détention, la violence sexuelle a des effets distincts sur la santé physique et mentale et le bien-être psychosocial des femmes. Elles sont notamment exposées à un risque supplémentaire qui peut avoir des conséquences physiques et psychologiques néfastes, allant de complications médicales pendant la grossesse ou l'accouchement à la stigmatisation et à l'ostracisme pendant la grossesse ou l'éducation d'un enfant issu d'un viol. L'obligation de séparer les dortoirs apparaît donc comme une règle de protection accrue de la femme contre la violence sexuelle ; d'autant plus qu'elle exige que l'Etat de détention prenne des mesures proactives pour empêcher que de tels incidents ne se produisent notamment en

sanitaires conformes aux exigences d'hygiène. Il leur sera fourni l'eau et le savon et le temps nécessaire leur sera accordé pour leurs soins d'hygiène et les travaux de nettoyage.

¹⁴² Convention (IV) de Genève, art. 76 (4) et 85 ; Convention (III) de Genève, art. 25, Protocole additionnel I, art. 75 (5). L'obligation de loger séparément les femmes figure également dans les Règles minima pour le traitement des détenus (Règle 8.a).

¹⁴³ Les femmes représentent environ 3, 3 % de la population carcérale mondiale, au 1^{er} janvier 2021. Cela inclut les femmes privées de leur liberté en raison des hostilités en tant que combattants capturés, les détenus de sécurité et les internés civils, ainsi que les femmes en détention pour les infractions ordinaires. LINDSEY Charlotte, « Women and war: the detention of women in wartime », *IRRC*, n° 842, 2001, p. 509.

¹⁴⁴ PICTET Jean (dir.), *Les conventions de Genève du 12 août 1949. IV : La convention de Genève IV relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre : commentaire*, op. cit., p. 389.

empêchant les prisonniers du sexe masculin d'accéder aux dortoirs des femmes, que ces dernières y consentent ou pas.

42. L'obligation de prévoir des dortoirs séparés pour les femmes a été réaffirmée par le Protocole additionnel I en son article 75¹⁴⁵. La reconduction de cette disposition dans le PA I est certainement due à la limitation du champ d'application de la IV^e Convention, compte tenu des dérogations prévues à son article 5. Selon l'interprétation donnée à cette disposition, le texte met au bénéfice de tous ceux qui se trouvent lors d'un conflit armé international au pouvoir d'une Partie au conflit, quelques normes minimales de protection. Il s'agit des ressortissants d'Etats non-Parties aux Conventions, des ressortissants d'Etats non-Parties au conflit armé, des ressortissants d'Etats alliés, des réfugiés et apatrides, des mercenaires, des personnes à qui le statut de prisonnier de guerre est refusé, des personnes protégées soumises à l'article 5 de la IV^e Convention¹⁴⁶. En outre, l'article 75 s'est inspiré des principes contenus dans les III^e et IV^e Conventions de Genève en matière de conditions de détention des prisonniers de guerre et des internés civils. On pourrait donc affirmer que le Protocole additionnel I marque un progrès important dans le droit humanitaire en étendant le champ d'application de l'obligation de prévoir des dortoirs séparés pour les femmes.

43. Dans le Protocole additionnel II, on retrouve une règle analogue à celle contenue dans l'article 75 du PA I. C'est ainsi que « sauf lorsque les hommes et les femmes d'une même famille sont logés ensemble, les femmes seront gardées dans des locaux séparés de ceux des hommes »¹⁴⁷. Il est évident que cette disposition ne vaut que pour des personnes privées de liberté pour des motifs en relation avec un conflit armé non international qui n'appartiennent pas à une même famille. L'unité des membres privés de liberté d'une même famille étant par principe, préservée autant que possible pour leur logement¹⁴⁸. A tout le moins, les responsables de la détention devront dans toute la mesure du possible séparer les femmes des hommes par l'existence d'unités strictement distinctes les unes des autres, au sein des établissements.

44. Une remarque importante s'impose immédiatement : l'obligation de prévoir des dortoirs séparés pour les femmes revêt un caractère impératif que dans la mesure des moyens à disposition de l'Etat de détention. Autrement dit, la séparation des installations constitue certes, une obligation active mais celle-ci repose sur les possibilités matérielles de l'Etat. Ainsi, il peut arriver que dans certains cas, la séparation soit minimale et rudimentaire en raison du manque de locaux et de ressources financières et générales dont disposent les autorités détentrices. Dans ces conditions, la responsabilité de l'Etat ne sera pas engagée pour violation de norme de droit international d'autant plus que cette obligation constitue une règle que les parties sont appelées à respecter « dans toute la mesure de leurs moyens »¹⁴⁹. Si une marge de liberté est offerte à la Puissance détentric, celle-ci ne saurait toutefois avoir aucune excuse en négligeant de respecter intégralement la présente disposition qui vise à prendre les besoins spécifiques des femmes privées de liberté.

¹⁴⁵ Protocole additionnel I, art. 75 (5.1) ; Protocole additionnel II, art. 5.

¹⁴⁶ PILLOUD Claude et al. ; *Commentaire des protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, CICR, *op. cit.*, pp. 893-895.

¹⁴⁷ Protocole additionnel II, art. 5 (2 (a)).

¹⁴⁸ Protocole additionnel I, art. 75 (5).

¹⁴⁹ PILLOUD Claude et al. ; *Commentaire des protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, *op. cit.*, p. 1413.

Dans tous les cas, la pratique recueillie au sujet de l'obligation de prévoir des dortoirs séparés est abondante¹⁵⁰. Selon l'expérience du CICR, les hommes et les femmes détenus sont généralement logés séparément. S'il arrive dans certains cas que la séparation soit minimale, ce n'est pas parce que la règle est contestée mais plutôt à cause du manque de moyens à disposition des autorités détentrices¹⁵¹. Il existe donc une importante mise en œuvre de l'obligation qui est emblématique de la volonté des Etats à répondre aux besoins de la femme que commandent à la fois sa vie privée et son intimité ainsi que son exposition accrue aux risques de violences sexuelles dans les lieux de détention. Ces considérations sont certainement pertinentes et contribuent sans aucun doute à renforcer les droits individuels reconnus à la femme. De surcroît, d'autres considérations similaires découlent de l'obligation faite à l'Etat de tenir compte du sexe dans les sanctions disciplinaires.

2 - L'obligation de tenir compte du sexe dans les sanctions disciplinaires

45. L'article 119 de la Convention IV prévoit que « les peines disciplinaires (...) devront tenir compte de leur âge, de leur sexe et de leur état de santé »¹⁵². Cela implique que le prononcé de peines disciplinaires à l'égard de la femme ne doit pas être plus sévère que celui effectué à l'encontre des hommes. Par sanction disciplinaire, il faut entendre la sanction applicable aux personnes qui commettent une infraction en violation de la réglementation au sein des lieux de détention. En effet, il existe des règlements relatifs à la discipline et à la détention élaborés par les autorités de l'Etat de détention. En cas d'infraction à cette réglementation, ces autorités peuvent imposer des sanctions en vue de réprimer ces manquements¹⁵³. Puisque ces infractions sont mineures et sont relatives à la discipline, les sanctions applicables ne sauraient avoir la gravité des peines judiciaires¹⁵⁴.

La prise en compte du sexe dans l'imposition de peines disciplinaires renforce le caractère crucial de l'obligation de traiter les femmes et les hommes sans discrimination. Elle rappelle formellement et prévoit la façon de mettre en œuvre le traitement différencié dans le cadre de la privation de liberté. Ainsi, lorsque des mesures disciplinaires notamment l'arrêt¹⁵⁵ est prononcé à l'égard de la femme, celle-ci doit être détenue dans des locaux distincts de ceux des hommes¹⁵⁶. En effet, l'exécution de l'arrêt implique l'idée de loger les personnes concernées dans des locaux spéciaux affectés à cet effet. Il est indéniable que ces locaux d'arrêts peuvent être très souvent aménagés pour les deux sexes. Les rédacteurs de la Convention n'en ont pas moins estimé que la détention de femmes dans des locaux communs et par conséquent, la promiscuité avec les hommes n'était pas conforme à l'obligation

¹⁵⁰ Voir en ce sens : CICR, Base de données sur le DIH, DIH coutumier, Règle 119, disponible en ligne : https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/fre/docs/v2_rul_rule119, consulté le 25 novembre 2019.

¹⁵¹ HENCKAERTS Jean-Marie et DOSWALD-BECK Louise, *Droit international humanitaire coutumier*, vol. I : Règles, Traduit de l'anglais par Dominique LEVEILLÉ, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 570.

¹⁵² Convention (IV) de Genève, art. 119 (4).

¹⁵³ *Ibid.*, art. 117.

¹⁵⁴ PICTET Jean (dir.), *La Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre : commentaire*, *op. cit.*, art. 119.

¹⁵⁵ L'arrêt fait partie des peines disciplinaires énumérées par l'article 119 de la Convention (IV) de Genève. A cela s'ajoute l'amende, la suppression d'avantages accordés et les corvées n'excédant pas deux heures par jour.

¹⁵⁶ Convention (IV) de Genève, art. 124. Voir aussi : LINDSEY Charlotte, *Les femmes face à la guerre, Etude du CICR sur l'impact des conflits armés sur les femmes*, *op. cit.* p. 198.

d'assurer un traitement égal qui commande d'accorder une attention particulière aux besoins spécifiques de celle-ci. A cet égard, le commentaire de la Convention IV note que cette prescription doit être scrupuleusement observée, quelles que soient les difficultés supplémentaires qui pourront en résulter dans l'installation des locaux d'arrêts¹⁵⁷. Ceci d'autant plus qu'elle vise le respect de l'intimité et la vie privée de la femme. Rien n'empêche d'ailleurs l'autorité de détention de prévoir, pour la femme des installations plus confortables¹⁵⁸.

En outre, la femme passible de peine disciplinaire doit être placée sous la surveillance immédiate de femmes¹⁵⁹. Cette exigence prévue par les Conventions répond au désir de limiter autant que possible les risques de violences sexuelles susceptibles d'être commises aussi bien de la part des personnes privées de liberté de sexe masculin que des autorités de détention. En effet, il peut arriver que ces autorités prennent comme prétexte de peines disciplinaires pour obtenir des faveurs sexuelles des femmes contrevenantes. Ainsi en prévoyant une telle exigence, les Conventions ont voulu apporter une garantie supplémentaire à la femme ; ce faisant, elles réaffirment les idées humanitaires consacrées par l'article 27 et soulignent ainsi la nécessité de ne jamais perdre de vue ces principes essentiels¹⁶⁰. Mais comme en l'occurrence la nécessité de faire respecter la discipline s'imposera toujours aux autorités responsables, il importe avant tout de pouvoir compter de leur part sur la volonté d'agir, quelles que soient les circonstances, dans l'esprit humanitaire qui anime la Convention.

En conclusion, les obligations énoncées peuvent être simplement vues comme la réaffirmation de l'importance du traitement différencié de la femme. En prévoyant de telles obligations, les rédacteurs ont posé les principes qui régissent le traitement de la femme qui se trouve privée de liberté dans les conflits armés. Il est clair que si de telles règles sont respectées, elles présenteraient un avantage certain pour cette catégorie de femme. A ce jour, aucune pratique officielle contraire n'a été constatée ; s'il arrive dans certains cas que ces obligations soient difficilement mises en œuvre, ce n'est pas parce que la règle est contestée mais plutôt à cause du manque de moyens matériels à disposition des autorités de détention. Ainsi, les principes qui régissent le traitement de la femme privée de liberté semble être largement acceptés par les Etats. Cette acceptation a une portée non négligeable puisqu'elle pourrait faciliter la mise en œuvre d'autres garanties prévues pour une autre catégorie de femme se trouvant dans une situation particulière : la femme enceinte et la mère d'enfants à bas âge.

¹⁵⁷ PICTET Jean (dir.), *La Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre : commentaire, op. cit.*, art. 124.

¹⁵⁸ *Ibid.*

¹⁵⁹ Convention (IV) de Genève, art. 76, 85 et 124 ; Convention (III) de Genève, art. 25 et 97 ; Protocole additionnel I, art. 75 (5). En ce qui concerne les prisonniers de guerre, Convention III ajoute qu'ils doivent être groupés dans des camps en tenant compte de leur nationalité, de leur langue et de leurs coutumes, sans être séparés des prisonniers de guerre appartenant aux forces armées dans lesquelles ils servaient au moment où ils ont été faits prisonniers (art. 22 de la CG (III) de Genève).

¹⁶⁰ PICTET Jean (dir.), *La Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre : commentaire, op. cit.*, art. 119.

B - L'octroi de garanties complémentaires à la femme enceinte et à la mère d'enfants en bas âge dépendant d'elles

46. Les traités de DIH prévoient sous certaines conditions **(1)** que la femme enceinte, allaitante et la mère d'enfants en bas âge dépendant d'elles bénéficient d'un traitement préférentiel **(2)**.

1 - L'existence de conditions préalables à satisfaire

47. Les conditions pour bénéficier du traitement préférentiel sont de deux ordres : premièrement, il faut la preuve d'une grossesse. A cet égard, relevons que la grossesse doit être apparente. Si ce n'est pas le cas, la femme qui se prétend enceinte devra subir un examen médical pour la corroboration de son propos¹⁶¹.

Deuxièmement, la charge d'enfants en bas âge dépendant de la femme doit être avérée. Ce faisant, il est important de saisir la signification de l'expression « mères d'enfants en bas âge dépendant d'elles ». Il est à retenir tout d'abord que l'expression a été adoptée par la Conférence diplomatique tenue de 1974-1977¹⁶². Avant cette expression, les Conventions employaient les locutions suivantes pour faire référence aux bénéficiaires de traitement de faveur : « mère en couche », « mère qui allaite », « mère avec nourrisson »¹⁶³. Or ces expressions s'inscrivaient dans une vision trop restrictive et limitaient le champ d'application des Conventions qui excluaient de fait les jeunes enfants qui ne sont pas forcément des nourrissons ou nouveau-nés. Constatant cette lacune, la Conférence a trouvé important d'adopter une expression qui serait de nature à couvrir un plus large spectre de situations¹⁶⁴. Ce sera chose faite et l'expression « mères d'enfants en bas âge dépendant d'elles » est aujourd'hui la plus usitée pour englober les femmes dont la situation nécessite un traitement préférentiel¹⁶⁵.

Toutefois, il est intéressant de relever que la Conférence a été incapable de parvenir à un accord sur l'âge des « enfants en bas âge » ; celle-ci étant restée silencieuse quant à la définition de l'expression. C'est plutôt dans la Convention IV que l'on retrouve quelques éléments utiles permettant de définir l'expression. Par exemple dans l'article 50 de la IVe Convention, il est prévu que : « la Puissance occupante ne devra pas entraver l'application des mesures préférentielles qui auraient pu être adoptées, avant l'occupation, en faveur des enfants de moins de quinze ans, des femmes enceintes et des mères d'enfants de moins de

¹⁶¹ PICTET Jean et al., *Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, op. cit., p. 917.

¹⁶² La Conférence diplomatique sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés s'est réunie à Genève, en quatre sessions, au Centre international de Conférences. La première session se tint du 20 février au 29 mars 1974, la seconde du 3 février au 18 avril 1975, la troisième du 21 avril au 11 juin 1976 et la quatrième du 17 mars au 10 juin 1977. Elle a adopté le 08 juin 1977 les deux protocoles additionnels aux conventions de Genève. Il y a lieu de préciser que, les textes à adopter ont été rédigés et proposés par le Comité International de la Croix Rouge qui a pris part à cette conférence. Ces textes ont été repris amendés ou complétés par la conférence.

¹⁶³ PICTET Jean et al., *Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, op. cit., p. 917.

¹⁶⁴ *Ibid.*, Voir aussi : Actes XV de la Commission I, CDDH/407/Rev I, para. 56, p. 483.

¹⁶⁵ Le Protocole additionnel II mentionne quant à lui, « mère de jeunes enfants »

sept ans (...) »¹⁶⁶. On pourrait donc penser que l'âge auquel des enfants en bas âge sont dépendants de leur mère se trouve entre zéro et sept ans. Cette limite d'âge a été reconduite par l'article 14 de la même Convention qui mentionne les mères d'enfants de moins de sept ans¹⁶⁷. Le choix de l'âge de sept ans semble avoir été motivé par le fait que cet âge est considéré selon le statut juridique de l'enfant dans certaines lois nationales comme celui de la raison¹⁶⁸ ; c'est-à-dire l'âge auquel l'enfant a une capacité à comprendre certaines notions – le bien, le mal, la justice – et les conséquences de ses actes. *A contrario*, l'enfant âgé de zéro à sept ans s'avère incapable de raisonner de quelque manière que ce soit et partant devrait dépendre de sa mère. Dans ces conditions, l'application du traitement préférentiel est impérative.

Cela dit, une remarque s'impose : l'âge de sept ans doit être tenu pour un minimum. En effet, des enfants dépendent souvent de leur mère bien après cet âge et l'on devrait alors en tenir compte et les considérer comme « en bas âge » au-delà de la limite prescrite. Ainsi, si des règles ou coutumes nationales établissent un âge plus élevé, elles devront être appliquées en remplacement des dispositions des Conventions¹⁶⁹. A tout le moins, l'idée est d'aller plus loin que les nouveau-nés et nourrissons afin de couvrir tous les enfants qui ont besoin de la présence et des soins de leur mère et qui n'ont pas encore atteint leur pleine autonomie dans l'existence¹⁷⁰. Il appartiendra donc aux autorités responsables d'apprécier de bonne foi ce qu'il faut entendre par « enfants en bas âge dépendant d'elles »¹⁷¹. A cet égard, cette manœuvre ne doit pas aller dans le sens contraire des Conventions dans la mesure où la détermination de la dépendance de l'enfant entraîne des conséquences profitables pour la mère.

2 - L'implication de la satisfaction des conditions

48. La conséquence qui découle de la satisfaction des conditions énoncées est le bénéfice d'un traitement préférentiel. Ce traitement de faveur découle de l'ensemble des dispositions promulguées à l'égard de la femme enceinte et la mère d'enfants à bas âge en raison de sa situation particulière qui mérite une sollicitude spéciale¹⁷². Les mesures instituant un traitement préférentiel s'étendent à des domaines les plus variés.

49. Tout d'abord, la femme enceinte et la mère d'enfants à bas âge ont la priorité dans l'aide humanitaire. Assimilées aux malades et aux blessés, elles sont incluses dans les protections fournies à ces derniers¹⁷³. Ainsi dans toute la mesure possible et dans les délais les plus brefs, la femme enceinte et la mère d'enfants à bas âge doivent recevoir les soins médicaux qu'exige leur état. Par exemple en cas de maternité, les dispositions médicales nécessaires doivent

¹⁶⁶ Convention (IV) de Genève, art. 50 (5).

¹⁶⁷ *Ibid.*, art. 14.

¹⁶⁸ L'âge de la raison a été évoqué pour la première fois dans le droit canonique et défini par le concile de Latran IV en 1215 sous le terme latin *annos discretionis*, par l'âge auquel l'enfant distingue le bien du mal.

¹⁶⁹ PICTET Jean et al., *Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, op. cit., p. 917.

¹⁷⁰ *Ibid.*

¹⁷¹ *Ibid.*, pp. 1425-1426.

¹⁷² PICTET Jean (dir.), *La Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre : commentaire*, op. cit., p. 262.

¹⁷³ Protocole additionnel I, art. 70 8 (a) ; Convention (IV) de Genève, art. 38.

être prises pour que l'accouchement ait lieu dans un établissement médical approprié afin que les soins médicaux soient donnés à la mère et à l'enfant¹⁷⁴. L'obligation de protéger et de soigner cette catégorie de femme est une obligation de moyens et chaque partie au conflit doit faire tout ce qui est en son pouvoir pour leur fournir protection et soins, y compris en autorisant les Organisations humanitaires à leur apporter ces protection et soins.

Ensuite, la femme enceinte et la mère d'enfants à bas âge ont la priorité dans la distribution des fournitures¹⁷⁵. Elles reçoivent en ce sens des suppléments de nourriture proportionnés à leurs besoins physiologiques¹⁷⁶. Il s'agit notamment d'aliments de base – le lait, la farine, le sucre, la graisse, le sel... – nécessaires à leur santé et à leur développement normal physique et psychique¹⁷⁷. Selon la Convention IV de Genève, ces moyens de subsistance ont droit au libre passage¹⁷⁸ et les Etats ne pourront ni les considérer comme contrebande, ni les confisquer¹⁷⁹. La Convention a donc pour objectif que la femme enceinte et la mère d'enfants à bas âge soient suffisamment approvisionnées en nourriture d'autant plus que ces dernières sont exposées à des risques supplémentaires de maladies par carence qui seraient particulièrement graves pour elles¹⁸⁰. En outre, les Conventions obligent les Etats à considérer les possibilités d'établir des zones de sécurité pour ces femmes¹⁸¹ qui doivent être détenues ou transférées loin des zones de combat, dans un pays neutre. Pour satisfaire à cette obligation, les parties au conflit s'efforceront de conclure pendant la durée des hostilités, des accords en vue de la libération, du rapatriement, du retour au lieu de domicile ou de l'hospitalisation en pays neutre de ces femmes¹⁸². Ces actions doivent se faire sans préjudice de leur santé¹⁸³.

50. Outre la femme enceinte et la mère d'enfants à bas âge en général, le traitement préférentiel concerne aussi cette catégorie de femmes lorsqu'elle est privée de liberté. Il s'agit de garanties supplémentaires qui s'ajoutent aux règles de détention applicables à toutes les femmes dans un tel contexte. Le traitement préférentiel de la femme enceinte et la mère d'enfants à bas âge privées de liberté se résume à des à des garanties procédurales¹⁸⁴ qui peuvent être regroupées en deux groupes. D'une part, les Etats ont l'obligation d'examiner en

¹⁷⁴ *Ibid.*

¹⁷⁵ Protocole additionnel I, art. 70(1).

¹⁷⁶ Convention (IV) de Genève, art. 89.

¹⁷⁷ PICTET Jean (dir.), *La Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre : commentaire, op. cit.*, p. 192.

¹⁷⁸ Convention (IV) de Genève, art. 23.

¹⁷⁹ PICTET Jean (dir.), *La Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre : commentaire, op. cit.*, p. 192.

¹⁸⁰ *Ibid.*, art. 89.

¹⁸¹ Convention (IV) de Genève, art. 17.

¹⁸² Convention (IV) de Genève, art. 132.

¹⁸³ Convention (IV) de Genève, art. 127.

¹⁸⁴ Les garanties judiciaires englobent les principes codifiés par le droit international humanitaire et le droit international des droits de l'homme qui garantissant un processus judiciaire. Ils incluent, entre autres : le principe de *nullum crimen sine lege* (une personne doit être poursuivie ou condamnée pour une infraction pénale infraction si l'acte était un crime au moment où il a été commis) ; le principe de responsabilité individuelle; le principe de non-rétroactivité (d'une loi) ; la présomption d'innocence etc. Précisons que les garanties judiciaires sont valables pour toutes les personnes privées de liberté. Pour plus de détails, voir : Convention (III) de Genève, art. 84, 86, 87, 99, 104, 105, 106 ; Convention (IV) de Genève, art. 33, 67, 71, 72, 73, 74, 117 ; Protocole additionnel I, art. 75 ; Protocole additionnel II, art. 6 ; art. 3 commun aux Conventions de Genève.

priorité absolue le cas de cette catégorie de femmes détenues. Cela signifie que la femme enceinte et la mère d'enfants à bas âge privées de liberté doivent être relâchées aussi rapidement que possible et ce par rapport aux cas d'autres femmes arrêtées, détenues ou internées qui ne sont pas enceintes, ni mères d'enfants en bas âge¹⁸⁵. Cette disposition est obligatoire et exprime la volonté que la femme enceinte soit libérée aussi rapidement que possible et que les mères soient rendues sans retard à leurs enfants en bas âge qui dépendent d'elles¹⁸⁶. D'autre part, il est interdit aux parties au conflit de prononcer la peine de mort à l'égard des mères de jeunes enfants ou d'exécuter une telle condamnation pour une infraction¹⁸⁷. A cet égard, il faut noter que l'interdiction de prononcer la peine de mort a le caractère d'une obligation limitée ; tandis que l'interdiction d'exécuter cette condamnation constitue une interdiction claire et formulée sans restriction. Si donc malgré la recommandation de ne pas prononcer la peine de mort à l'égard de la femme enceinte et la mère d'enfants à bas âge, il arrive que cette condamnation soit formulée, elle ne devrait en aucun cas être exécutée.

En résumé, les garanties complémentaires accordée à la femme s'inscrivent dans une démarche soucieuse de mise en œuvre du traitement différencié consacré par les Conventions. En ce sens, elles ont deux objets : d'une part, elles renforcent le caractère essentiel et fondamental de l'exigence d'égalité de traitement car le traitement égal est atteint si seulement si celui-ci est adapté aux besoins spécifiques des individus. D'autre part, ces garanties ont pour objectif d'éviter toute interprétation de la protection spécifique accordée à la femme qui pourrait prétendre en déduire une homogénéité du groupe « femme » : les besoins spécifiques des femmes pouvant différer selon la situation dans laquelle elles se trouvent – chez elles, en détention, enceinte ou ayant la charge d'enfants. Au vu des éléments exposés, il semble que l'octroi de garanties complémentaires reflètent les intentions des rédacteurs des Conventions qui avaient à l'esprit de protéger la femme de manière adéquate tout en tenant compte du fait que certaines situations particulières ainsi que sa condition de femme puissent l'exposer à des risques accrus de violences. Des motifs analogues sont sous-jacents à l'inclusion de dispositions spécifiques protégeant l'intégrité sexuelle de la femme.

¹⁸⁵ Protocole additionnel I, art. 76 (3).

¹⁸⁶ *Ibid.*

¹⁸⁷ *Ibid.*

Section 2 - L'existence de dispositions spécifiques protégeant l'intégrité sexuelle de la femme

51. La protection de l'intégrité sexuelle de la femme est perceptible à travers la présence de dispositions interdisant la violence sexuelle. Cette interdiction a pour objet de prévenir la commission de cette forme de violence. Ceci ne signifie bien sûr pas que ces dispositions ne peuvent pas être étendues aux hommes¹⁸⁸, mais il n'empêche que les raisons de leur inclusion à l'époque de la rédaction des traités sont révélatrices. L'élément principal à retenir, c'est que l'inclusion de dispositions spécifiques est partie du constat selon lequel la femme vit les conflits armés de manière différente et est trop souvent la cible d'actes de violence sexuelle.

52. Aujourd'hui, il n'est plus à démontrer que cette forme de violence commise à l'égard de la femme est répandue et utilisée comme une « arme de guerre » redoutable. C'est d'autant plus vrai que d'une époque à l'autre, ce statut de victime de violence sexuelle demeure inchangé et s'est autant consolidé avec la réalité des conflits armés du siècle présent¹⁸⁹. Le problème semble avoir été pris au sérieux par les Etats qui ont adopté les traités en la matière. Ceux-ci ont en effet, dans le souci de prévenir ce genre d'actes, juger nécessaire d'inclure des dispositions qui ambitionnaient de protéger l'honneur de la femme (**§ 1**). Ces dispositions qui ont reçu au fil du temps une interprétation large ont été adaptées en considérant le concept de dignité humaine (**§ 2**).

§ 1 - L'ambition initiale de protéger l'honneur de la femme

53. L'ambition de protéger l'honneur de la femme implique que les Etats doivent prendre toutes les mesures opérationnelles raisonnables et adéquates pour protéger son intégrité sexuelle. C'est une obligation qui découle des Conventions et que les Etats sont tenus de mettre en œuvre (**A**). Il est clair aujourd'hui que l'obligation de protéger l'honneur de la femme va de soi et cela, nous le devons à la Convention IV de Genève. En effet, cette Convention contient la première référence expresse relative à la problématique de la violence sexuelle sur laquelle les traités subséquents se sont appuyés lors de l'adoption de leurs dispositions sur la même question. En ce sens, elle joue un rôle pionnier dans la protection de la femme contre la violence sexuelle en droit international applicable aux conflits armés. Malgré l'évident effort de

¹⁸⁸ Pour une étude sur le viol d'hommes en période de conflit armé, voir : DELZOTTO Augusta et JONES Adam, « Male-on-Male Sexual Violence in Wartime : Human Rights' Last Taboo ? », article disponible en ligne : https://www.researchgate.net/publication/336592294_Male-on-Male_Sexual_Violence_in_Wartime_DelZottoJones, consulté le 19 mars 2022 ; LE PAPE Marc, « Viol d'hommes, masculinités et conflits armés », *Cahier d'études africaines*, n° 209-210, 2013, pp. 201-215 ; GETTLEMAN Jeffrey, « Symbol of Unhealed Gongo : Male Rape Victims », *The New York Times*, August 5, article disponible en ligne : <https://www.nytimes.com/2009/08/05/world/africa/05congo.html>, consulté le 20 octobre 2019 ; STEMPLE Lara, « Male Rape and Human Rights », *Hastings Law Journal*, vol. 60, n°3, 2009, pp. 605-646.

¹⁸⁹ Voir en ce sens, SGNU, *Rapport sur les femmes et la paix et la sécurité*, S/2019/800, 9 octobre 2019 ; CSNU- Couverture des réunions, *Violences sexuelles dans les conflits: au Conseil de sécurité, les appels à la lutte contre l'impunité se multiplient*, 8514^e séance, 23 avril 2019 ; SGNU, *Rapport sur les violences sexuelles liées aux conflits*, S/2020/487, 3 juin 2020 ; DONNARD Gisèle, « Les victimes de viol « arme de guerre » : crime contre l'humanité », SALAS Denis (dir.), *Victimes de guerre en quête de justice, faire entendre leur voix et les pérenniser dans l'histoire*, Paris, l'Harmattan, 2004, pp. 111-118 ; FARGNOLI Vanessa, *Viol (s) comme arme de guerre*, Paris, 2012 ; GUENIVET Karima, *Violences sexuelles, La nouvelle arme de guerre*, Paris, Michalon, 2001.

protéger la femme, il reste que la portée juridique de cette obligation est une source d'hésitations quant à ses implications limitées **(B)**.

A - L'obligation de protéger l'honneur de la femme

54. Si la notion d'honneur apparaît aujourd'hui désuète voire archaïque, une place importante lui était accordée au moment de la rédaction des Conventions de Genève **(1)**. Elle occupait une position-clef dans la protection de la femme contre la violence sexuelle, en étant la base, énonçant les valeurs dont s'inspire cette protection **(2)**.

1 - L'importance de l'honneur à l'époque de la rédaction des Conventions

55. La place accordée à la notion d'honneur – qui apparaît aujourd'hui désuète, voire archaïque – est justifiée par l'importance toute différente qu'elle avait à l'époque où les textes de DIH ont été rédigés. L'élément à retenir, c'est que le DIH lui-même aurait été inspiré par des règles de chevalerie. S'il est vrai que l'idée principale qui a influencé le développement de ce droit est la garantie d'un meilleur traitement aux blessés sur le champ de bataille ; il n'en est pas moins vrai que les fondations du DIH ont été mises en place à une époque où l'honneur était considéré comme « d'ordre éthique et social »¹⁹⁰. Les restrictions apportées à la conduite des hostilités trouvent généralement leurs origines dans les valeurs religieuses et le développement des philosophies militaires de l'époque. A cet égard, les manuels traditionnels de DIH citent comme principes se trouvant à la base de ce droit entre autres, la chevalerie¹⁹¹. Ainsi l'incitation au respect de la personne, des convictions et pratiques religieuses, des droits familiaux et des habitudes et coutumes contenues dans les Conventions découlait-elle de la perception de ce qui était considéré comme « honorable » et au XIXe siècle en particulier, de ce qui était considéré comme « civilisé »¹⁹². Pour aller plus loin, le droit au respect de l'honneur était considéré comme un droit dont l'homme était investi en raison de sa seule qualité d'homme doué de raison et de conscience¹⁹³. Présenté de la sorte, la notion d'honneur apparaît comme l'essence de l'homme à cette époque et revêt un caractère essentiel dans les relations entre les Etats ainsi que parmi les valeurs fondatrices de la société.

Plus encore, la notion d'honneur constitue une vertu que confère la conduite sexuelle de la femme à des normes socialement valorisées à l'époque, telles que la chasteté et la fidélité dans le mariage¹⁹⁴. En effet, comme l'affirme Marguerite DE NAVARRE, l'honneur masculin

¹⁹⁰ PICTET Jean (dir.), *Les conventions de Genève du 12 août 1949. IV : La convention de Genève IV relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre : commentaire, op. cit.*, p. 217.

¹⁹¹ DOSWALD-BECK Louise et VITE Sylvain, « Le droit international humanitaire et le droit des droits de l'homme », *RICR*, n° 800, 1993, p. 100.

¹⁹² PICTET Jean (dir.), *Les conventions de Genève du 12 août 1949. IV : La convention de Genève IV relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre : commentaire, op. cit.*, p. 215.

¹⁹³ *Ibid.*, p. 217.

¹⁹⁴ Selon Christiane COESTER, il existe une multitude de concepts d'honneur qui rend difficile le dégagement d'une notion commune. Cf. COESTER Christiane, « L'honneur des femmes au XVI^e siècle », DRÉVILLON Hervé et VENTURINO Diego (dir.), *Penser et vivre l'honneur à l'époque moderne*, Rennes, Presses universitaires de Rennes, 2011, pp. 237-250. Voir aussi : JOUANNA Arlette, « Recherches sur la notion d'honneur au XVI^e siècle », in *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, tome 15, n°4, 1968. pp. 597-623.

« consiste (...) à tuer les hommes en guerre » à se venger des ennemis, à conquérir l'amour des dames tandis que « l'honneur des femmes a un autre fondement : c'est douceur, patience et chasteté »¹⁹⁵. La dernière qualité en particulier étant souvent considérée à cette époque comme l'essentiel de l'honneur féminin. Celui-ci était donc lié à l'estime de soi et au statut social reconnu par la société, lequel est rattaché à l'identité. Au-delà de sa propre personne, l'honneur de la femme avait une fonction civique et sociale. En ce sens, il était associé à l'honneur de la famille ainsi que de la communauté et plus largement à l'harmonie sociale. Dans cette logique, la femme est considérée comme une source potentielle de déshonneur ; son contrôle social et sexuel étant un devoir qui incombe à la famille et la communauté. Or dans ces circonstances, il est clair que la femme pourrait être prise pour cible et la violence sexuelle considérée comme déshonorant la victime, sa famille et sa communauté¹⁹⁶.

Cela étant, il n'est pas étonnant que la notion d'honneur figure en bonne place parmi les valeurs fondatrices de la protection de la femme contre la violence sexuelle d'autant plus que la notion comporte une dimension individuelle et une dimension collective. L'on citera ici car il s'agit d'une bonne illustration de l'importance de l'honneur féminin qui sous-tend la protection contre la violence sexuelle, le Code Lieber. Datant de 1863, l'article 37 de ce texte dispose que « les États-Unis reconnaissent et protègent, dans les pays ennemis occupés par eux, (...) la personne des habitants, spécialement celle des femmes et le caractère sacré des relations de famille »¹⁹⁷. La sanction prévue est particulièrement sévère. Ainsi, « tous viols (...) sont interdits sous peine de mort (...). Tout soldat (...) se livrant à de telles violences et désobéissant à un supérieur qui lui ordonne de s'en abstenir peut légalement être mis à mort sur place par ce supérieur »¹⁹⁸. L'honneur de la femme était donc considéré comme quelque chose de sacré par le Code Lieber, tandis qu'il sanctionnait toute infraction à ce sacré. Or, il n'est pas inutile de rappeler que le Code Lieber a d'une certaine manière influencé la rédaction des traités de DIH. On comprend dès lors pourquoi la Convention IV met l'accent sur la question de l'honneur en ce qui concerne la protection de la femme contre la violence sexuelle.

2 - L'honneur, une position-clef dans la protection contre la violence sexuelle

56. En 1949, la notion d'honneur prévaut. La Convention de Genève pour la protection des personnes civiles en temps de guerre fonde la protection de la femme contre la violence sexuelle sur cette notion. Ainsi, dispose-t-elle en son article 27 que « les femmes seront spécialement protégées contre toute atteinte à leur honneur et notamment contre le viol, la contrainte à la prostitution et tout attentat à leur pudeur ». Selon le commentaire du CICR, cet alinéa dénonce certaines pratiques suivies durant la deuxième guerre mondiale où la violence sexuelle a été commise contre de nombreuses femmes. Il souligne en outre la nécessité de proclamer que la femme doit bénéficier d'égards particuliers et sa moralité protégée.

57. Le libellé semble protecteur et fondé sur le respect de la personne, eu égard aux développements ci-dessus. Pourtant cela n'empêche pas certains auteurs, pour la plupart

¹⁹⁵ DE NAVARRE Marguerite, *L'Heptaméron*, Paris, éd. M. François, 1960, pp. 221 et 301.

¹⁹⁶ LINDSEY Charlotte, *Les femmes face à la guerre, Etude du CICR sur l'impact des conflits armés sur les femmes*, op. cit. p. 62.

¹⁹⁷ Instructions pour les armées en campagne des États-Unis d'Amérique (Lieber Code), 1863, art. 37, para. 1^{er}.

¹⁹⁸ *Ibid.*, art. 44.

féministes, d'apporter des critiques au vocabulaire utilisé dans ce libellé¹⁹⁹. Ces auteurs expriment en effet leur inquiétude à propos de l'utilisation du mot « honneur » en rapport avec la violence sexuelle. Deux éléments sont principalement mis en avant dans ces réflexions.

D'une part, la formulation du texte serait de manière à présenter la violence sexuelle comme une atteinte à des valeurs morales individuelles et sociétales plutôt que comme un acte de violence à part entière²⁰⁰. Le fait que l'article 27 ait été écrit « sur la base des attributs sexuels de la femme dont les traits caractéristiques sont la chasteté et la modestie », cet article fonde le droit de celle-ci à son intégrité corporelle sur ces qualités morales et sociales²⁰¹. A cet égard, le commentaire de l'article 27 énonce que la femme « a un droit absolu au respect et à l'intangibilité de son honneur, de sa pudeur et en un mot, de sa dignité de femme »²⁰². Il définit en outre, la contrainte à la prostitution comme le fait de « livrer par violence ou menace grave, une femme à l'immoralité »²⁰³. En se centrant principalement sur la question des valeurs morales, les expressions employées dans l'article 27 masquent ainsi le fait que les actes de violence sexuelle portent atteinte au corps de la femme, à sa santé mentale, à son autonomie et à ses droits fondamentaux ; en plus de réduire l'impact du préjudice causé²⁰⁴.

D'autre part, la formulation de l'article 27 en termes d'honneur contribuerait à faire porter l'attention de manière inappropriée sur la honte causée à la femme²⁰⁵. En fait, définir la violence sexuelle comme une atteinte à l'honneur renforce la vision sociale intériorisée par la femme selon laquelle une femme violée est elle-même déshonorée, en plus de sa famille et de sa communauté²⁰⁶. Or, une telle idée conduit inévitablement à ce que la femme qui en est victime ressent forcement la honte d'autant plus que celle-ci ait été incapable de préserver sa chasteté – et parfois sa virginité – en évitant de subir des actes de violences sexuelles. De plus, les femmes victimes de violences sexuelles subissent une seconde victimisation par leur famille, leur société ; elles sont stigmatisées et rejetées car elles ne sont pas considérées comme des victimes²⁰⁷. Cette stigmatisation entraîne un silence des victimes et les conduit à

¹⁹⁹ Voir en ce sens, OOSTERVELD Valerie, « Feminist debates on civilian women and international humanitarian law », *Windsor Yearbook of Access to Justice*, vol. 27, n° 2, 2009, pp. 385-402 ; GARDAM Judith and JARVIS Michelle, *Women, Armed Conflict and International Law*, Kluwer Law International, The Hague, London, Boston, 2001 ; BENNOUNE Karima, « Do We Need New International Law to Protect Women in Armed Conflict », *Case Western Reserve Journal of international Law*, vol. 38, n°2, 2007, pp. 363-391 ; ASKIN Kelly, « Prosecuting Wartime Rape and Other Gender Related Crimes under International Law: Extraordinary Advances, Enduring Obstacles », *Berkeley Journal of International Law*, vol. 21, n°2, 2003, pp. 288-349 ; COPELON Rhonda, « Surfacing gender: re-engraving crimes against women in humanitarian law », *Hastings Women's Law Journal*, vol. 5, n°2, 1994, pp. 243-266.

²⁰⁰ OOSTERVELD Valerie, « Feminist debates on civilian women and international humanitarian law », *Windsor Yearbook of Access to Justice*, *op. cit.*, p. 392.

²⁰¹ GARDAM Judith and JARVIS Michelle, *Women, Armed Conflict and International Law*, *op. cit.* p. 97.

²⁰² Jean PICTET (dir.), *Les conventions de Genève du 12 août 1949. IV : La convention de Genève IV relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre : commentaire*, *op. cit.*, p. 221.

²⁰³ *Ibid.*

²⁰⁴ COPELON Rhonda, « Surfacing gender: re-engraving crimes against women in humanitarian law », *op. cit.*, p. 249.

²⁰⁵ MCDOUGALL Gay, *Rapport final sur le viol systématique, l'esclavage sexuel et les pratiques analogues à l'esclavage en période de conflit armé*, 1998, para. 60.

²⁰⁶ COPELON Rhonda, « Surfacing gender: re-engraving crimes against women in humanitarian law », *Hastings Women's Law Journal*, *op. cit.*, p. 249.

²⁰⁷ MOUFFLET Véronique, « Le paradigme du viol comme arme de guerre à l'Est de la République Démocratique du Congo », *Afrique contemporaine*, vol. 3, n°227, 2008, p. 127. Voir aussi : GUENIVET

ne pas porter plainte devant les tribunaux, ce qui crée une « zone grise entre silence et impunité »²⁰⁸ dans la mesure où l'initiative de poursuites judiciaires implique de prouver que des violences sexuelles ont été commises.

58. Les critiques émises par la doctrine féministe sont valables dans une certaine mesure. En effet, la notion d'honneur paraît aujourd'hui désuète dans le monde moderne tant l'émancipation de la femme rompt radicalement avec les « valeurs patriarcales » liées à l'honneur, autrefois largement admises. Ainsi, l'article 27 utilise un langage archaïque qui lie les violences sexuelles et l'honneur de la femme. En même temps la notion d'honneur, fût-elle euphémique et archaïque à l'heure actuelle, demeure importante si l'on veut comprendre l'origine et la nature de la protection de la femme contre la violence sexuelle. Cette notion était considérée comme une règle de guerre extrêmement importante et se trouvait au cœur des règles du DIH en vigueur en 1949 et avant²⁰⁹. D'ailleurs, l'article 27 de la Convention IV a été considéré à l'époque comme reflétant de manière générale la base du système de la Convention, énonçant les principes dont s'inspire tout le « droit de Genève »²¹⁰.

En tout état de cause et en raison de changements profonds survenus dans les valeurs et les normes sociales, le lien entre violences sexuelles et honneur est moins visible dans les traités de DIH élaborés après 1949. Sur cet aspect, les Protocoles additionnels sont importants. Ils introduisent en occurrence un langage moins axé sur l'honneur et considèrent la violence sexuelle comme une atteinte à la dignité de la personne. Le processus de révision des commentaires des Conventions de Genève est également essentiel. Les commentaires révisés soulignent que certaines règles des Conventions sont formulées en termes qui ne répondent pas aux standards actuels. A titre d'exemple, ils précisent désormais que la référence faite à la femme en tant qu' « être plus faible et dont l'honneur et la pudeur doivent être respectés » ne serait plus appropriée ; cette référence étant inspirée par le contexte social et historique de l'époque²¹¹. L'actualisation des commentaires permet ainsi d'apporter une vision plus moderne et de favoriser une interprétation innovante et contemporaine des Conventions de Genève. Par ailleurs, l'interdiction de la violence sexuelle constitue aujourd'hui

Karima, *Violences sexuelles, La nouvelle arme de guerre*, op. cit., p. 164 ; FARGNOLI Vanessa, *Viol (s) comme arme de guerre*, op. cit., p. 71 ; DONNARD Gisèle, « Les victimes de viol « arme de guerre » : crime contre l'humanité », SALAS Denis (dir.), *Victimes de guerre en quête de justice, faire entendre leur voix et les pérenniser dans l'histoire*, op. cit., p. 114 ; PEREZ Maria Ines Olavarria, *Les femmes et la question du viol en temps de guerre. Le viol comme arme durant le conflit en Bosnie-Herzégovine et la façon dont la solidarité et le courage des femmes ont influencé le travail et les décisions du Tribunal Pénal pour l'ex-Yougoslavie*, Mémoire de maîtrise, Québec, Faculté des sciences sociales, Université Laval, 2007.

²⁰⁸ *Ibid.*

²⁰⁹ GAGGIOLI Gloria, « Les violences sexuelles dans les conflits armés : une violation du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme », *RICR*, vol. 96, n°2, Sélection française, 2014, p. 95.

²¹⁰ PICTET Jean (dir.), *Les conventions de Genève du 12 août 1949. IV : La convention de Genève IV relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre : commentaire*, op. cit., p. 215.

²¹¹ Commentaire mis à jour du CICR sur la Convention III relative au traitement des prisonniers de guerre, (Version en anglais uniquement), Genève, 2020, art. 12, note 161, disponible en ligne : [https://ihl-](https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=752A4FC9875177D2C12585850043E743#_Toc42436690)

[databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=752A4FC9875177D2C12585850043E743#_Toc42436690](https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=752A4FC9875177D2C12585850043E743#_Toc42436690), consulté le 7 février 2021.

une règle de droit international coutumier comme le démontre la législation interne des Etats ainsi que leur pratique²¹².

A tout le moins, l'article 27 témoigne d'une vive tension entre la volonté de protéger la femme contre la violence sexuelle et la formulation de cette protection. Bien que le langage utilisé soit aujourd'hui archaïque, il traduisait à l'époque une ferme volonté de proscrire le viol, la contrainte à la prostitution, l'attentat à la pudeur et plus largement les actes de violences sexuelles. De plus, on ne devrait pas ignorer que l'article 27 de la Convention IV proclame le caractère inaliénable des droits qui figurent dans son corps. A cet égard, cet article est à marquer d'une pierre blanche puisqu'il constitue le premier article interdisant explicitement la violence sexuelle contre la femme dans les conflits armés. Une violence qui était à cette époque, il faut le rappeler, largement banalisée en raison de biais – plus ou moins – inconscients qui la percevait comme étant inévitable dans le cadre d'un conflit armé. Quoiqu'il en soit, l'on ne peut s'empêcher de constater que la protection à travers le prisme de l'honneur engendre des conséquences limitées.

B - Les implications limitées de la protection à travers le prisme de l'honneur

59. La protection de la femme à travers le prisme de l'honneur entraîne une conséquence importante : les actes de violence sexuelle ne figurent pas parmi les infractions graves aux Conventions de Genève. Sur ce point, il faut noter que les Conventions établissent une distinction entre les infractions graves et celles qui ne le sont pas. L'intérêt d'une telle distinction réside dans le fait que ces infractions emportent des conséquences juridiques différentes.

Concernant la première catégorie d'infractions, les traités imposent aux États non seulement d'incriminer dans leur législation ces actes, mais aussi de rechercher et poursuivre les auteurs par les mécanismes de la compétence universelle²¹³. A cet égard, les États doivent adapter leur législation nationale afin que celle-ci permette de mener des enquêtes et de réprimer les infractions en cause. En outre, les États peuvent se saisir d'une infraction grave quelle que soit la nationalité de l'auteur ou des victimes. S'ils sont dans l'incapacité d'exercer cette compétence, les États peuvent extradier les auteurs vers d'autres États disposés à engager des poursuites à leur encontre. L'existence d'une compétence universelle fournit également une raison pour juger de tels crimes devant la Cour pénale internationale. Ainsi, les infractions graves apparaissent comme des violations particulièrement graves qui sous-tendent leur propre « sanctionnabilité ».

²¹² Voir en ce sens : CICR, Base de données sur le DIH, DIH coutumier, Pratique, Règle 93, disponible en ligne : https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/fre/docs/v2_rul_rule93, consulté le 29 septembre 2020.

²¹³ La compétence universelle un instrument juridictionnel qui permet à n'importe quel tribunal national d'enquêter et de juger des individus accusés de crimes internationaux, indépendamment du lieu où les faits ont été commis, de la nationalité de l'auteur potentiellement responsable, de celle des victimes ou de l'existence de n'importe quel autre lien de connexion avec l'Etat qui exerce sa compétence au moyen de l'application du droit pénal national ou international.

Pour ce qui est de la seconde catégorie d'infractions, les Conventions prévoient seulement que les Etats prennent les mesures nécessaires pour faire cesser ces violations²¹⁴. En ce sens, les Etats ont une obligation limitée de faire cesser les comportements et non de les sanctionner. Si donc malgré les mesures prises, des violations ne revêtant pas un caractère grave sont commises, les Etats ne sont pas tenus de poursuivre les personnes responsables.

60. Pour sa part, la Convention IV ne mentionne pas la violence sexuelle parmi les infractions graves. Par conséquent, les atteintes à l'intégrité sexuelle de la femme ne donnent pas lieu à des poursuites judiciaires dirigées à l'encontre des auteurs de ces actes. Cette omission non négligeable a fait écho dans la critique féministe. Ces auteurs soutiennent que le fait pour la violence sexuelle de ne pas figurer dans les infractions graves aux Conventions limite la protection de la femme. En effet, la violence sexuelle constitue une violation du DIH certes mais en théorie les États ont seulement l'obligation de faire cesser ces comportements et non de les sanctionner. De fait, l'article 27 ne constitue pas une interdiction claire, formulée sans restriction. En outre, cette omission enlève à la violence sexuelle tout caractère criminel international d'autant plus qu'avec la qualification d'infraction grave, il n'est pas nécessaire que la commission de violence sexuelle soit massive ou systématique avant qu'elle soit reconnue comme un acte punissable en soi.

Il peut sembler paradoxal que la violence sexuelle soit explicitement interdite et en même temps qu'elle n'ait pas été intégrée aux infractions graves. On peut suggérer une raison essentielle à cela. L'inclusion de la violence sexuelle dans les infractions graves aux Conventions n'a certainement pas fait l'objet de discussion lors de l'adoption de ces traités. Pour cause, la criminalisation de la violence sexuelle semblait aller à l'encontre de plusieurs législations nationales à ce moment-là. Du moins, beaucoup de codes pénaux nationaux, qui comportaient la violence sexuelle comme infraction, n'étaient pas mis en œuvre dans la pratique. Par exemple en France, si le Code pénal de 1791 puis 1810 considérait le viol comme un crime, dans les faits la justice n'avait pas pour habitude d'envoyer ces affaires devant les Cours d'assises niant ainsi la nature criminelle des actes. Très souvent, le viol était requalifié en « attentat à la pudeur » et jugé en correctionnelle²¹⁵. Il semblait régner un consensus tacite mais non moins général que la violence sexuelle était une infraction délictuelle. Le viol ayant été longtemps considéré comme une pratique moralement répréhensible, sans constituer un crime.

Au demeurant, la protection de la femme contre la violence sexuelle est limitée par la non-prévision de sanction en cas de violation la norme. En effet, l'on sait que l'impunité demeure l'une des principales causes de la perpétration des violences sexuelles à l'instar des autres violences commises lors des conflits armés. La punition de leurs auteurs apparaissant comme un élément de lutte contre la récidive. Ainsi, la Convention IV n'interdit pas de manière suffisamment stricte la violence sexuelle comme le sont d'autres comportements puisqu'aucun mécanisme de sanction n'est prévu à cet effet. Cette lacune devrait être comblée en adaptant la législation mais aussi en utilisant un langage moins axé sur la notion d'honneur. Il semble que les textes adoptés ultérieurement se soient essayés à cet exercice en adaptant la

²¹⁴ TACHOU-SIPOWO Alain-Guy, « Le Conseil de sécurité et les femmes en situation de conflit armé : entre renforcement de la protection humanitaire et implication dans la consolidation de la paix », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 92, n° 877, 2010, pp. 199.

²¹⁵ LIATARD Séverine, « Comment le viol est devenu un crime », *Mensuel* 470, avril 2020, article disponible en ligne : <https://www.lhistoire.fr/comment-le-viol-est-devenu-un-crime>, consulté le 20 juin 2020.

protection prévue à l'article 27 de la Convention IV en considérant le concept de dignité humaine.

§ 2 - L'adaptation de la protection en considérant le concept de dignité humaine

61. Alors qu'en 1949, la protection de la femme contre la violence sexuelle était axée sur la notion d'honneur, une évolution dans les instruments subséquents est à relever : dorénavant, la violence sexuelle est perçue comme une atteinte à la dignité de la femme. Ce changement important a été conditionnée par le contexte favorable dans lequel il s'est produit. D'abord, la nécessité de respecter les droits humains même en période de conflit armé faisait l'objet de vulgarisation croissante. Ensuite, l'importance du concept de dignité humaine et sa mise en valeur dans les différents textes était devenue un fondement de l'ordre international. Par ailleurs, un consensus sur la nécessité de développer et adapter les règles humanitaires à l'évolution des conflits armés et ses conséquences, s'était naturellement dégagé. Cette trilogie juridique se retrouvait dans le processus du rapprochement entre le DIDH et le DIH. On comprend dès lors pourquoi les normes humanitaires relatives à la violence sexuelle développées après 1949, ont été appréhendées sous le jour des droits humains. Plus précisément, elles ont été influencées par le concept de dignité humaine qui constituerait le fondement de ces droits fondamentaux **(A)**. Cette évolution n'a pas manqué de produire des effets largement positifs en matière de protection de la femme contre la violence sexuelle **(B)**.

A - L'influence significative du concept de dignité humaine

62. Tout débute dans les années 1940 lorsque le concept de dignité humaine apparaît avec la plupart des instruments relatifs aux droits humains²¹⁶, avec en point d'orgue la Déclaration universelle des droits de l'homme. Ces textes affirment l'impératif de dignité de la personne qui constituerait le fondement des droits énoncés. En effet, la dignité humaine recouvre l'idée générale de respect dû par les tiers à toute personne. Elle exprime l'éminente valeur de chaque individu du seul fait d'appartenir à la communauté humaine et sert de base à des droits définis ou de valeur²¹⁷. A cet égard, les instruments internationaux parlent de « la reconnaissance de la dignité à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénable ». Ainsi la dignité humaine occupe-t-elle une place fondamentale en matière des

²¹⁶ la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, 1948, les Pactes de 1966, au niveau régional : la Déclaration de Philadelphie du 10 mai 1944, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne proclamée à Nice le 7 décembre 2000, La Convention « pour la protection des Droits de l'Homme et de la dignité de l'être humain à l'égard des applications de la biologie et de la médecine » adoptée à Oviedo le 4 avril 1997, la charte africaine des droits de l'homme et des peuples, Protocole à la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples relatif aux droits des femmes en Afrique. En ce qui concerne la Convention européenne des droits de l'homme signée à Rome le 4 novembre 1950, la dignité humaine n'y figurait pas ; ce n'est qu'à partir de deux arrêts rendus en 1995 à propos d'une affaire de viol entre époux (C.R. c. Royaume-Uni et S.W. c. Royaume-Uni ; voir encore *Pretty c. Royaume-Uni*, 29 avril 2002 ; *Christine Goodwin c. Royaume-Uni*, 11 juillet 2002), que la Cour européenne des droits de l'homme a reconnu que « la dignité, comme la liberté, est de l'essence même de la Convention ».

²¹⁷ AKSOY Emine Eylem, « La notion de dignité humaine dans la sauvegarde des droits fondamentaux des détenus », *La protection des droits fondamentaux des détenus en droit national et international*, vol. 42, 2008, Suisse, Université de Neuchâtel, p. 50.

droits de l'homme d'autant plus que la notion privilégie le présupposé de l'égalité entre les personnes titulaires de la protection qu'elle offre²¹⁸.

La consécration de la dignité humaine comme principe de base aux droits fondamentaux de l'homme s'est poursuivie jusqu'au moment où il s'effectue un rapprochement entre le DIH et le DIDH. Il est à noter que ce rapprochement a entraîné une tendance consistant pour les textes de DIH adoptés à cette période, d'exprimer des idées et de recourir à des concepts qui ressortent typiquement au domaine des droits humains. On comprend dès lors pourquoi les dispositions relatives à la violence sexuelle dans les Protocoles additionnels de 1977 se fondent sur la dignité humaine. L'article 75 du Protocole additionnel I est à ce propos révélateur. Il dispose « sont et demeureront prohibés en tout temps et en tout lieu les actes suivants, qu'ils soient commis par des agents civils ou militaires (...) b) les atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants et dégradants, la prostitution forcée et toute forme d'attentat à la pudeur »²¹⁹. On le voit, l'article 75 traite de thèmes et adopte un langage qui sont directement inspirés par les grands instruments relatifs aux droits de l'homme et par ricochet à la dignité humaine. On y trouve ainsi énoncées les principales interdictions relatives à l'intégrité physique et mentale des individus, la prohibition de la violence sexuelle. Les mêmes remarques peuvent être formulées au sujet de l'article 4 du Protocole additionnel II qui prohibe en tout temps et en tout lieu, les atteintes à la dignité de la personne notamment le viol, la contrainte à la prostitution et tout attentat à la pudeur²²⁰.

63. Une remarque s'impose immédiatement : si les articles 75 et 4 des Protocoles additionnels I et II ne font pas référence directement à la femme, l'on peut considérer que ceux-ci lui offrent une protection contre ce type de violence. En effet, l'article 76 qui est exclusivement relatif à la femme dispose que : « les femmes doivent faire l'objet d'un respect particulier et seront protégées notamment contre le viol, la contrainte à la prostitution et toute autre forme d'attentat à la pudeur (...) »²²¹. Clairement, il reprend en substance les dispositions des articles 75 et 4 des protocoles I et II en adjoignant le viol. En outre, les articles 75 et 4 des Protocoles additionnels ont un champ d'application large : l'article 75 Protocole additionnel I couvre tous les individus au pouvoir d'une partie au conflit armé international²²² y compris les enfants²²³ ; tandis que l'article 4 du Protocole additionnel II couvre toutes les personnes affectées par le conflit armé non international.

En un mot, la dignité humaine a contribué largement à faire évoluer le vocabulaire des dispositions relatives à la protection de la femme contre la violence sexuelle. Elle est en quelque sorte un idéal : non seulement parce qu'elle correspond à la réponse aux critiques apportées par la doctrine féministe par rapport à la formulation de la protection retenue dans la Convention de Genève IV mais aussi parce qu'elle a une incidence positive sur la portée de l'interdiction de la violence sexuelle en droit international.

²¹⁸ Dans son arrêt du 9 octobre 2001 dans l'affaire C-377/98 Pays-Bas contre Parlement européen et Conseil, la Cour de justice a confirmé que le droit fondamental à la dignité humaine faisait partie du droit de l'Union. Cf. CJCE, Royaume des Pays-Bas c. Parlement européen et Conseil de l'Union européenne, *Arrêt*, n°C-377/98, 9 octobre 2001.

²¹⁹ Protocole additionnel I, art. 75 (2) (b).

²²⁰ Protocole additionnel II, art. 4 (2) e).

²²¹ Protocole additionnel I, art. 76 (1).

²²² *Ibid.*, art. 1^{er} relatif aux principes généraux et champ d'application dudit Protocole.

²²³ *Ibid.*, art. 77.

B - Les effets de l'influence du concept de dignité humaine

64. L'interdiction de la violence sexuelle à l'égard de la femme sur la base de la dignité humaine confère un caractère intangible au droit à l'intégrité sexuelle de la femme dans les Protocoles additionnels (1). Ce caractère inaliénable se retrouve également dans les principes généraux applicables aux réfugiées en masse (2).

1 - L'intangibilité du droit à l'intégrité sexuelle dans les Protocoles additionnels aux Conventions de Genève

65. L'interdiction de la violence sexuelle sur fond de dignité humaine dans les Protocoles additionnels est couverte par les articles 75 et 4 des protocoles additionnels I et II. Or, ces articles correspondent aux garanties fondamentales accordées par ces traités. Considérées comme le noyau irréductible des droits auxquels peuvent prétendre tout individu en tout temps, il apparaît que les droits conférés revêtent à proprement parler un caractère intangible, indérogeable, inaliénable. A cet égard, la valeur de l'interdiction expresse de la violence sexuelle en tant que garantie fondamentale présente deux avantages manifestes : d'un côté, elle dépasse le cadre des seules dispositions en ce sens qu'elle fait partie des règles *minima* que l'on doit appliquer au conflit armé le moins déterminé qui soit, à plus forte raison doit-on le respecter dans les conflits armés. Il va de soi que la femme en aucun cas, ne doit être privée de la protection contre la violence sexuelle. De l'autre côté, parce que l'interdiction de la violence sexuelle devient une garantie fondamentale, elle s'étend à toutes les femmes. Alors qu'avec les Conventions de Genève, la protection contre la violence sexuelle se limitait aux « femmes protégées » par la Convention IV, les Protocoles additionnels cherchent à protéger toutes les femmes touchées par le conflit armé. À ce titre, les dispositions couvrent aussi bien les femmes affectées par le conflit armé que les autres femmes non protégées par la Convention IV²²⁴. Ce faisant, les Protocoles additionnels marquent un progrès important dans la protection de la femme en qualifiant la violence sexuelle comme une atteinte à la dignité d'une part et en intégrant cette « atteinte à la dignité » aux garanties fondamentale d'autre part. Il faut donc voir une nouvelle connotation des dispositions relatives à la violence sexuelle qui sont appelées à offrir à la femme, une protection efficace tout à fait unique.

66. En même temps, il est vrai que cette dimension nouvelle n'a pas eu d'impact significatif. En effet, rien n'a véritablement changé quant à l'appréhension de la gravité de la violence sexuelle dans les PA, et cela à deux égards.

Premièrement, les dispositions semblent être formulées de manière à présenter la violence sexuelle comme une atteinte à la réputation de la femme plutôt que comme un acte de violence à part entière. L'élément qui permet de formuler cette hypothèse est que la prostitution forcée et les attentats à la pudeur prévus par les Conventions sont regroupés au titre des « traitements humiliants et dégradants ». *A priori*, cette qualification ne pose aucun problème. Mais quand on y réfléchit, on constate bien des ambiguïtés et parfois même des contradictions qui laissent à penser que la notion de dignité humaine renvoie ici au champ sémantique de la morale et de « l'honneur ». En effet, les articles 75 et 4 des Protocoles additionnels établissent une distinction entre les actes qui portent atteinte à l'intégrité physique et ceux qui attentent à la dignité. Les premiers sont le meurtre, la torture sous toutes ses formes, les peines

²²⁴ *Ibid.*, art. 76.

corporelles et les mutilations²²⁵. Les seconds quant à eux, couvrent les traitements humiliants et dégradants, la prostitution forcée et toute forme d'attentat à la pudeur²²⁶. Les atteintes à la dignité au titre desquels figurent les actes de violence sexuelle, ne seraient donc pas considérées comme des atteintes portées à la vie, à la santé et au bien-être physique ou mental des personnes. A cet égard, le commentaire des Protocoles souligne que l'article 75 (2) b) couvre les actes qui sans attenter directement à l'intégrité et au bien-être physique ou mental des individus, tendent à les humilier, à les ridiculiser ou même à les contraindre à accomplir des actes dégradants²²⁷. Cette position renvoie à l'idée de l'article 27 de la Convention IV qui traite la violence sexuelle d'atteinte à l'honneur de la femme. Dans ce contexte, il semble qu'en rédigeant les Protocoles additionnels, les rédacteurs ont une fois de plus mis l'accent sur le sentiment de honte que l'acte inflige à la femme plutôt que la violence de l'acte en lui-même. De la sorte, les dispositions pertinentes associent à tort le viol à des crimes d'honneur ou de « dignité » plutôt et dissimule ainsi la gravité de l'acte²²⁸.

Deuxièmement, les Protocoles additionnels n'intègrent toujours pas expressément la violence sexuelle aux « infractions graves » imposant des poursuites pénales par les États. Certes on relève dans la liste de ces infractions graves, les pratiques dégradantes impliquant des outrages à la dignité personnelle mais la violence sexuelle n'y figure pas en tant qu'infraction autonome²²⁹. Il est regrettable que cette forme de violence soit qu'implicitement présentée comme une infraction grave, n'étant qu'un exemple d'une catégorie plus large, inexplicite, moins révélatrice : une forme de traitements humiliants dégradants²³⁰. Cela d'autant plus que toutes les pratiques mentionnées comme telles, correspondent à des comportements coupables dont le motif est particulièrement choquant²³¹. L'idée de définir et de déterminer les infractions graves ayant pour but d'établir l'universalité de la répression ; contrairement aux violations qui peuvent constituer des délits mineurs et qui comme telles, ne sauraient appeler le même mode de répression²³². Il semble dès lors que lors de la rédaction des Protocoles additionnels, l'acte de violence sexuelle ne revêtait pas un caractère suffisamment sérieux pour être élevé au rang de crime ou d'infraction grave afin d'être sanctionné ou puni. Autrement dit, la violence sexuelle même qualifiée d'atteinte à la dignité reste toujours considérée comme une atteinte de moindre importance.

Cela dit, il faut tout de même admettre l'apport indéniable de l'interdiction de la violence sexuelle sur fond de dignité humaine tant celle-ci ne trouve plus son origine dans des notions de comportement honorable et civilisé d'un peuple donné mais plutôt dans la manière dont on devrait traiter tous les êtres humains. Cette formulation permet ainsi de faire évoluer la protection de la femme qui était axée sur la notion d'honneur qui apparaît aujourd'hui désuète et ne répond plus aux standards actuels. De surcroît, cela a mené à une transformation de la

²²⁵ Protocole additionnel I, art. 75 (2) (a) ; Protocole additionnel II, art. 4 (2) (a).

²²⁶ Protocole additionnel I, art. 75 (2) (b) ; Protocole II additionnel, art. 4 (2) (b).

²²⁷ Claude PILLOUD, Jean DE PREUX, Yves SANDOZ, Bruno ZIMMERMANN, *Commentaire des protocoles additionnels aux conventions de Genève de 1949*, Protocole I, *op. cit.*, art. 75.

²²⁸ ASKIN Kelly, « Prosecuting wartime rape and other gender related crimes under international law: extraordinary advances, enduring obstacles », *op. cit.*, p. 304.

²²⁹ Protocole additionnel I, art. 85 (4) (c).

²³⁰ DUBUY Mélanie, « Le viol et les autres crimes de violences sexuelles à l'encontre des femmes dans les conflits armés », *op. cit.*, p. 194.

²³¹ *Ibid.*

²³² PICTET Jean (dir.), *La Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre : commentaire*, *op. cit.*, art. 147.

perception du droit à l'intégrité sexuelle, si bien que le caractère intangible a été reconduit dans les Principes généraux applicables aux réfugiées en masse.

2 - L'inaliénabilité de l'intégrité sexuelle dans les Principes généraux applicables aux réfugiées en masse

67. Le caractère inaliénable de la protection de l'intégrité sexuelle transparait dans les principes généraux applicables aux réfugiées en masse.

La première raison qui est une évidence est simplement le fait que ces principes ont la particularité de réunir des éléments de trois branches du droit international public qui sont le DIH, le DIDH et le droit des réfugiés. Dans ce contexte, il semble que la protection contre la violence sexuelle a la caractéristique d'un droit universellement reconnu ; et son non-respect priverait ainsi la femme de sa dignité humaine.

La deuxième raison est relative au langage utilisé dans la formulation principes généraux applicables aux réfugiées en masse. Ces principes sont en effet formulés de manière à présenter la violence sexuelle comme un acte de violence à part entière. La Conclusion du HCR sur la protection des réfugiés contre la violence sexuelle est à cet égard intéressant. Ce texte « condamne fermement la persécution par le biais de la violence sexuelle qui outre qu'elle constitue une violation flagrante des droits de l'homme et aussi dans le contexte d'un conflit armé, une infraction grave au droit humanitaire, représente une atteinte particulièrement grave à la dignité de la personne humaine »²³³. On le voit, ce texte met en évidence la gravité de la violence sexuelle dont la perpétration contre la femme la prive de sa dignité humaine. Les Principes directeurs concernant la prévention et l'intervention en cas de violence sexuelle contre les réfugiés en masse abondent dans le même sens lorsqu'ils enjoignent aux Etats ainsi qu'au HCR de prendre toutes les mesures possibles pour prévenir la violence sexuelle contre la femme²³⁴. Il s'agit de préserver un droit essentiel et d'en rendre l'exercice possible en concevant des stratégies et en menant des activités visant à prévenir la violence sexuelle. Dans le cas où cette violence a malheureusement eu lieu, « le personnel qui a affaire à la victime doit toujours faire preuve de compassion mais aussi de professionnalisme. Il doit offrir immédiatement à la victime l'intimité dont elle a besoin et la rassurer sur sa sécurité. La victime ne doit pas être forcée à parler ni être laissée seule de longs moments »²³⁵.

A la lecture de ces dispositions, on se rend compte que la victime de violence sexuelle n'est plus traitée comme une « paria » ou une personne déshonorée mais plutôt comme ayant subi des violences graves à part entière. A cet égard, le Principe 19 demande d'accorder une attention particulière aux services de consultation requis dans le cas des victimes de violence sexuelle²³⁶. Il semble dès lors qu'il n'est plus question de protéger la réputation de la femme selon le code moral d'une société en particulier mais son intégrité physique, mentale et sexuelle que commandent la dignité humaine. La dignité humaine implique la révérence, le

²³³ HCR, *La protection des réfugiés et la violence sexuelle, Conclusion adoptée par le Comité exécutif du Programme du Haut-Commissaire sur la recommandation du Sous-comité sur la protection internationale*, n° 73 (XLIV), 08 octobre 1993, point b).

²³⁴ Principes directeurs concernant la prévention et l'intervention en cas de violence sexuelle contre les déplacés internes et les réfugiés, Chapitre 2.

²³⁵ *Ibid.*, point 3. 4.

²³⁶ Principes directeurs relatifs au déplacement de personnes à l'intérieur de leur propre pays, Principe 19.

respect et la protection envers chaque personne en tant qu'être humain. Elle n'est donc pas relative au statut social de la personne et n'est pas conditionnée par des comportements sociaux qui définiraient cette personne ou pas. Appréhender la protection de la femme par le biais de la dignité humaine correspondrait ainsi à une compréhension de la violence sexuelle comme une atteinte caractérisée par la gravité de l'infraction, à savoir une attaque contre son bien-être physique et psychologique. Il est indéniable qu'il faut s'en réjouir : c'est un progrès.

68. En dépit des progrès mentionnés, la manière d'aborder la violence sexuelle dans les Conventions n'est pas satisfaisante. Le fait pour ces traités de ne pas inclure ce type de violence dans les infractions graves aux lois et coutumes de la guerre, entraîne des conséquences négatives que nous pouvons regrouper en deux. D'une part, cela contribue non seulement, à occulter la nature violente de cette infraction mais surtout, à ralentir le processus de sa criminalisation par les juridictions pénales internationales. En effet, la violence sexuelle jusqu'à récemment, n'a pas été reconnue comme un crime international. Elle a été ignorée et aucun texte international – à quelques exceptions près – ne la réprimait clairement en tant que telle. D'autre part, l'absence de la violence sexuelle dans les infractions graves aux conventions de DIH, contribue à invisibiliser la femme qui en est victime.

Comme on le verra plus loin, la minimisation de la gravité de la violence sexuelle a rendu impossible la poursuite des auteurs de cette infraction devant les tribunaux pénaux internationaux qui ne l'ont pas considéré en tant que crime international. En théorie, il n'y a donc jamais eu de femmes victimes de violence sexuelle puisqu'aucune poursuite n'a été initiée jusqu'à récemment. Dans cette perspective, il ne fait nul doute que les évolutions apportées par les PA peuvent être qualifiées d'insuffisantes. En tout état de cause, il ne faudrait pas perdre de vue le fait que les traités de DIH constituent vraisemblablement le point de départ d'un éveil de conscience, puisqu'ils sont les premiers textes à considérer la violence sexuelle dans les conflits armés et ont cherché à les empêcher. Sur la base de ces instruments et progressivement après un travail juridique continu, les actes de violence sexuelle sont reconnus comme des crimes internationaux tant par les statuts des juridictions pénales que par la coutume internationale. Une évolution qui a considérablement élargir le sens des conventions de Genève et leurs protocoles²³⁷.

²³⁷ COPELON Rhonda, « Surfacing gender: re-engraving crimes against women in humanitarian law », *Hastings Women's Law Journal*, vol. 5, n°2, 1994, p. 254.

69. En conclusion, les éléments analysés confirment que le DIH est une source importante de la victimisation de la femme. Alors que les dispositions de ce droit protègent les victimes des conflits armés sans discrimination, il ressort qu'un traitement différencié est prévu pour la femme. Le recours à ces dispositions pertinentes sont systématiques et quel que soit la nature du conflit armé ou la situation dans laquelle se trouve la femme – au pouvoir d'une partie au conflit, privée de liberté...–, les Etats ainsi que les ONG internationales en particulier le CICR ne peuvent prétendre les ignorer. A ce jour, plusieurs législations nationales ont intégré les principes régissant le traitement de la femme dans les conflits armés, de sorte que la portée de ce régime juridique n'est plus discutée. De ce point de vue, les dispositions du DIH ont indéniablement une véritable résonance dans l'ordre juridique international et des prolongements positifs en droit interne.

Malgré l'acceptation unanime des règles humanitaires s'appliquant à la femme victime, on regrettera cependant que ces règles fassent face à un obstacle important. Cet obstacle est tributaire de la structure même du DIH dont l'une des grandes faiblesses réside dans le niveau peu développé de ses mécanismes de mise en œuvre ; même si, il faut le noter, des difficultés d'application pratique des normes dans les conflits contemporains demeure un sujet préoccupant²³⁸. La femme et plus largement, les victimes de violations du DIH ne disposent pas au niveau universel, d'une procédure qui prend la forme d'une plainte individuelle. A ce titre, l'une des actions urgente à entreprendre est de renforcer – ou compenser les déficits – le DIH. Aussi l'un des premiers actes est-il de faire appliquer le DIDH, en complément du DIH. Cela d'autant plus qu'il ressort de l'expérience que c'est en période de conflit armé qu'on aboutit fréquemment à de graves violations des droits de l'Homme, en particulier ceux de la femme. C'est pourquoi il est particulièrement important de contrôler le respect des droits de l'Homme dans ce genre de situation. La tentation est donc grande d'analyser la mesure dans laquelle le DIDH complète les mesures de la victimisation de la femme dans les conflits armés.

²³⁸ BUIRETTE Patricia, *Le droit international humanitaire*, Paris, La Découverte, 2019, pp. 66-70 ; SASSÒLI Marco, « Mise en œuvre du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme : une comparaison », *Annuaire suisse de droit international*, vol. 43, 1987, pp. 24-61 ; DIERICK Camille, *L'effectivité du droit international humanitaire et ses mécanismes de mise en œuvre. Pour une étude de la procédure d'établissement des faits au sein du CICR, de la CIHEF et de l'ONU*, Mémoire de Master, Université catholique de Louvain, Louvain, 2017.

Chapitre 2 - Le droit international des droits de l'homme, complément des mesures de victimisation

70. La complémentarité du DIDH aux mesures de victimisation est affirmée par l'apparition récente de droits subjectifs à la femme en situation de conflit armé (**section 1**). En effet, le DIDH envisage la femme comme une victime particulière et prévoit des garanties spécifiques de protection, prenant en considération ses expériences. Récemment, ces garanties ont de surcroît acquis une importance particulière devenant une prérogative qui a progressivement mis en place une protection renforcée de la femme à cet égard. Même si les droits acquis sont relativement récents, force est de reconnaître qu'ils ont connu depuis une formidable expansion. Cette expansion s'est traduite par l'adoption d'un grand nombre de textes mais également par les actions d'organes chargés de veiller au respect des textes existants. Le but étant de renforcer l'effectivité du droit de la femme à la protection contre la violence (**section 2**).

Section 1 - L'apparition récente de droits subjectifs

71. La construction d'un sujet féminin en droit international des droits de l'homme a suivi un long et fastidieux processus (**§ 1**). Si une référence à la femme en situation de conflit armé a été faite en 1974²³⁹, la véritable reconnaissance de droits par le DIDH est apparue en 1993 dans la Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard de la femme (ci-après DEVF)²⁴⁰. Cette Déclaration consacre en effet, le droit à la protection contre la violence en tout temps – et donc également en période de conflit armé (**§ 2**).

§ 1 - La construction d'un sujet féminin

72. L'idée d'un sujet féminin dans les conflits armés en DIDH est le fruit d'un long processus de maturation dont il faut connaître les étapes les plus saillantes. Toutefois, son origine est intimement liée à l'histoire du développement du DIDH dont l'applicabilité aux conflits armés a fait l'objet d'acceptation progressive (**A**). Tout au plus, il est possible d'en mentionner ce qui constitue la trame créatrice à la reconnaissance d'un statut juridique particulier à la femme (**B**).

A - Une acceptation progressive de l'applicabilité du droit international des droits de l'homme

73. Traditionnellement, le DIDH n'était censé s'appliquer qu'en période de paix. Ce n'est qu'à partir des années 1960 que son applicabilité dans les conflits armés a fait l'objet d'acceptation au niveau international. Le développement du DIDH dans les conflits armés a donc été marqué par une indifférence (**1**) à laquelle a succédé un véritable intérêt (**2**).

²³⁹ Voir en ce sens, AGNU, *Déclaration sur la protection des femmes et des enfants en période d'urgence et conflit armé*, Résolution 3318 (XXIX), 14 décembre 1974.

²⁴⁰ Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard de la femme (ci-après DEVF), Résolution 48/104 de l'Assemblée générale du 20 décembre 1993.

1 - Une indifférence initiale aux situations de conflits armés

74. La première réglementation internationale des droits de l'homme²⁴¹ est intervenue à une époque à laquelle la guerre était considérée comme la situation normale du monde, la paix ne constituant qu'une heureuse exception. Toutefois, aussi paradoxale que cela puisse paraître, cette réglementation s'est formée en se fondant sur « la mise hors la loi de la guerre »²⁴². L'analyse des travaux préparatoires ayant précédé l'adoption de la DUDH met en lumière les arguments qui sous-tendent la protection et la promotion des droits humains comme condition de la sauvegarde de la paix. Véritable « acte normatif fondateur des droits de l'homme »²⁴³, les discussions qui ont précédé son adoption révèlent qu'aucune possibilité d'application des droits proclamés en période de conflit armé n'est envisageable²⁴⁴. Pendant les longs débats, la question de l'effet de la guerre sur les droits de l'homme n'a été que très exceptionnellement effleurée ; du moins, certains délégués ont fait valoir de manière fort subordonnée que les droits projetés par la Déclaration supposent un état de paix. Par exemple selon Campos Ortiz, délégué du Mexique, il est nécessaire d'assurer le respect des droits de la personne humaine « dans un monde pacifique ». Une remarque équivalente a été faite par Jiménez de Aréchaga, qui estime que les droits de l'homme doivent « régir en temps de paix, une Communauté internationale fondée sur les principes de l'Organisation des Nations Unies »²⁴⁵.

Pareille approche semble relever de la philosophie générale dans l'enceinte de l'Organisation des Nations Unies à l'époque. Au moment de sa création, l'Organisation excluait le recours à la force²⁴⁶ et n'était pas très encline à s'intéresser à la réglementation des conflits armés qu'elle considérait comme relevant strictement du CICR. Une telle approche réside dans le fait que l'objectif premier de cette organisation était d'assurer le maintien de la paix et de la sécurité internationales²⁴⁷ ; or, se résoudre à traiter de la question des conflits armés pouvait être

²⁴¹ Il faut souligner que les premières tentatives d'internationalisation des droits de l'homme apparaissent au 20^e siècle. Nous pouvons citer : la Constitution de l'Organisation International du Travail portant création de cette Organisation dans le but d'améliorer les conditions économiques et sociales des travailleurs (1919) ; la Convention internationale sur l'esclavage qui interdit certaines pratiques telles que le travail forcé, la servitude pour dettes, le servage et le mariage forcé (1926).

²⁴² TURPIN Dominique, « ONU, CICR, et droit international humanitaire », *Revue Québécoise de droit international*, vol. 8, n°1, 1993, p. 79.

²⁴³ HENNEBEL Ludovic et TIGROUDJA Hélène, *Traité de droit international des droits de l'homme*, Paris, Pedone, deuxième édition, 2018, p. 168.

²⁴⁴ KOLB Robert, « Relations entre le droit international humanitaire et les droits de l'homme », in *RICR*, n° 831, 1998, article disponible en ligne : <https://www.icrc.org/fr/doc/resources/documents/misc/5fzfm2.htm>, consulté le 30 août 2020.

²⁴⁵ Voir : Assemblée générale, Séances plénières, 3e session, 181e séance, p. 886 ; Rapport du Comité de rédaction de la Déclaration internationale des droits de l'homme, articles proposés par le représentant de la France (R. Cassi n), Doc. E/CN.4/21, pp. 29 et 36 ; voir également la remarque du Mexique, Doc. E/CN.4/85, p. 8.

²⁴⁶ Sauf en cas de légitime défense : Charte des Nations Unies, art. 51.

²⁴⁷ BOISSON DE CHAZOURNES Laurence, « Les résolutions des organes des Nations Unies, et en particulier celles du Conseil de sécurité, en tant que source de droit international humanitaire », CONDORELLI Luigi et al., *Les Nations Unies et le droit international humanitaire : actes du colloque international à l'occasion du cinquantième anniversaire de l'ONU (Genève - 19, 20 et 21 octobre 1995)*. Paris, Pedone, 1996. p. 151.

interprétée comme une incapacité d'atteindre cet objectif²⁴⁸. C'est ainsi que pour rester dans le cadre des limites de l'Organisation, l'Assemblée générale décida de ne pas se référer pas aux situations de conflits armés dans sa Résolution 217 A (III) proclamant la DUDH²⁴⁹ ; celle-ci étant une œuvre destinée au temps de paix. Cette tendance se voit aussi confirmée dans des instruments internationaux juridiquement plus contraignants que la DUDH. En particulier, plusieurs conventions internationales – ou régionales – laissent totalement à l'écart la question du respect des droits de l'homme dans les conflits armés. Il en va ainsi des deux Pactes internationaux adoptés en 1966 à la suite de discussions internationale dans le cadre des Nations Unies. Ces textes considèrent que la reconnaissance de la dignité inhérente à la personne humaine et de leurs droits constitue le fondement de la paix²⁵⁰. Dans un cercle plus restreint que les Nations Unies, celui du Conseil de l'Europe, a été adoptée la Convention européenne des droits de l'homme. Cette Convention exclut à son tour toute considération de situation de conflit armé. Par exemple, elle affirme que « les libertés fondamentales (...) constituent les assises mêmes de la justice et de la paix dans le monde »²⁵¹. Que ce soit donc dans un contexte international ou régional, les Conventions relatives aux droits humains n'ont pas considéré la question du respect des droits de l'homme dans les conflits armés. Mais cette indifférence ne pouvait perdurer et assez vite, ces Conventions ont commencé à s'intéresser au problème.

2 - Un intérêt croissant porté aux conflits armés

75. Dès 1948, quelques rares délégués présents lors des travaux préparatoires de la DUDH soulignent l'importance de l'application du DIDH en période de conflit armé. Ainsi selon le délégué du Liban, les droits fondamentaux de l'homme tels qu'énoncés par ce texte doivent être garantis aussi en période de conflit armé²⁵². Bien que cette idée paraisse intéressante, elle sera simplement ignorée lors de l'adoption de la Déclaration qui exclut toute considération de conflit armé. Il s'agit là cependant d'un premier pas vers l'éventualité d'appliquer le DIDH aux situations de conflit armé.

Cette première avancée va se matérialiser dans les Conventions subséquentes adoptées en renforcement de la DUDH. En particulier, le Pacte international sur les droits civils et politiques qui admet l'application des droits de l'homme dans les conflits armés, même s'il s'agit de références implicites. Par exemple aux termes de l'article 4 de ce traité, les Etats peuvent prendre dans le cas où un danger public exceptionnel menace l'existence de la nation, des mesures dérogeant aux obligations prévues dans le Pacte²⁵³. A première vue, ces dispositions

²⁴⁸ Par exemple, en 1949, la Commission du Droit International décida de ne pas inscrire à l'ordre du jour de ses travaux le droit des conflits armés, estimant que cela eût marqué « une absence de confiance dans la capacité de l'ONU de maintenir la paix et la sécurité ».

²⁴⁹ MEYROWITZ Henri, « Le droit de la guerre et les Droits de l'Homme », *RDP*, n°5, 1972, p. 1082.

²⁵⁰ Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, 16 décembre 1966, Préambule ; Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 16 décembre 1966, Préambule.

²⁵¹ Convention européenne des droits de l'homme, Rome, 1950, Préambule (considérant 4).

²⁵² ONU, Projet de déclaration internationale des droits de l'homme (E/SOO) (suite), Doc. A/CN.3/SR.152, p. 639.

²⁵³ L'article 4, alinéa premier du projet de Pacte disposait : « En cas de guerre ou d'autre péril national, un État peut prendre des mesures incompatibles avec les obligations qu'il a souscrites à l'article 2 ci-dessus (...) ». cf. KOLB Robert, « Relations entre le droit international humanitaire et les droits de

énoncent une chose et son contraire. En fait, la possibilité offerte aux Etats de déroger à leurs obligations découlant des traités sous-entend que ceux-ci peuvent suspendre l'application des traités en cas de conflit armé. Ainsi, les clauses dérogoires correspondraient à la négation de l'applicabilité des droits de l'homme en période de conflit armé.

Il est vrai cependant que lors de l'introduction de ces clauses dans les différents traités, les Etats estimaient probablement que les dérogations ne pouvaient concerner que les « autres droits » à l'exception de ceux qualifiés de « droits indérogeables ». Cela dans la mesure où l'adoption de clauses dérogoires dans les traités mentionnés avait pour but de reconnaître le droit légitime de l'Etat de défendre l'ordre constitutionnel tout en affirmant l'intangibilité de certains droits en situation de guerre ou autres situations exceptionnelles menaçant la vie de la Nation²⁵⁴. Il semble donc que les Etats étaient favorables à l'application d'un « *minima* de droits de l'homme » en période de conflit armé. La même idée apparaît en filigrane de la Convention européenne des droits de l'homme qui dispose en son article 15 qu' « en cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation, toute Haute Partie contractante peut prendre des mesures dérogeant aux obligations prévues par la présente Convention, dans la stricte mesure où la situation l'exige et à la condition que ces mesures ne soient pas en contradiction avec les autres obligations découlant du droit international »²⁵⁵.

Le renvoi incontestablement le plus solennel et explicite à la garantie des droits fondamentaux de l'homme dans les conflits armés est celui de la Résolution 2444 (XXIII), adoptée lors de la Conférence internationale des droits de l'homme de 1968 tenue à Téhéran²⁵⁶. Cette Résolution reconnaît ici l'interdépendance entre les règles visant à protéger les victimes des guerres, l'établissement de règles de combat et la protection des droits de l'homme en période de conflit armé. Elle précise que « la violence et la brutalité largement répandues (...) en période de conflit armé »²⁵⁷ « sapent les droits de l'homme »²⁵⁸, ce qui constitue un obstacle au développement du DIDH qui ne peut ainsi se faire que si les droits protégés sont effectivement respectés en tout temps et donc dans les conflits armés. C'est donc la constatation de violations continues des droits humains qui a poussé le DIDH à s'intéresser aux conflits armés.

76. Une autre raison moins explicite peut également expliquer cet intérêt croissant. Elle tient à la reconnaissance d'un fond de principes fondamentaux communs au DIDH et au DIH qui s'impose tant sur le droit conventionnel que sur le droit international coutumier²⁵⁹. Comme le DIH, le DIDH est basé sur l'hypothèse que la protection accordée aux individus devrait être fondée sur l'impératif de dignité humaine. Une règle fondamentale parmi tant d'autres que l'on retrouve énoncée aussi bien dans les Conventions relatives aux droits humains que dans celles relevant du DIH²⁶⁰. En outre, certains droits fondamentaux proclamés par les premières sont à la base des secondes. Par exemple, le respect de la personne humaine, la garantie

l'homme », *RICR*, n° 831, 1998, article disponible en ligne : <https://www.icrc.org/fr/doc/resources/documents/misc/5fzfm2.htm>, consulté le 30 août 2020.

²⁵⁴ GAGGIOLI Gloria, *L'influence mutuelle entre les droits de l'homme et le droit international humanitaire à la lumière du droit à la vie*, *op. cit.*, p. 116.

²⁵⁵ Convention européenne des droits de l'homme, art. 15 (1).

²⁵⁶ Conférence internationale des droits de l'homme, « Respect des droits de l'homme en période de conflit armé », Résolution XXIII, Téhéran, 12 mai 1968, para. 1.

²⁵⁷ *Ibid.*

²⁵⁸ *Ibid.*, préambule.

²⁵⁹ TURPIN Dominique, « ONU, CICR, et droit international humanitaire », *op. cit.*, p. 80.

²⁶⁰ L'article 27 de la IV^e Convention de Genève de 1949 constitue l'un des nombreux exemples offerts par le droit humanitaire.

contre la torture, les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants proclamés par la DUDH trouvent une sanction juridique dans les Conventions de Genève et leurs deux Protocoles additionnels. Il semble donc que c'est l'idéal commun au DIDH et au DIH qui a contribué au développement des droits de l'homme dans les conflits armés.

La référence au respect des droits humains dans les conflits armés a continué lentement au cours des années qui ont suivi. Sans prétendre à l'exhaustivité, à partir de 1969 le Secrétaire général présente régulièrement à l'Assemblée générale des Rapports sur le respect des droits de l'homme en période de conflits armés²⁶¹. Par exemple, dans un Rapport de 1970²⁶², il a étudié la protection offerte par les instruments internationaux sur les droits de l'homme en période de conflit armé, a évoqué l'interdiction des armes chimiques et bactériologiques et la protection des personnes en situation de conflits. Ces suggestions ont eu un écho favorable dans les Protocoles additionnels de 1977 qui sont grandement inspirés des droits de l'homme et sont axés sur la protection des populations civiles²⁶³. L'acceptation de l'applicabilité du DIDH se manifeste aussi à travers la pratique des Organes chargés du contrôle et de la mise en œuvre du DIDH. Par exemple dans ses Observations finales, le Comité des droits de l'homme des Nations Unies a jugé que dans ses constatations, le PIDCP s'appliquait dans des situations de conflit armé²⁶⁴. Il en va de même des Observations finales du Comité des droits économiques, sociaux et culturels²⁶⁵, du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes²⁶⁶ et du Comité des droits de l'enfant²⁶⁷ qui évoquent la nécessité de veiller à ce que les droits fondamentaux que proclament les instruments internationaux soient garantis dans tous les cas. Les instances judiciaires régionales de contrôle des droits de l'homme ont par ailleurs reconnu l'applicabilité de la Convention européenne tant dans des situations de conflit armé international que non international²⁶⁸. Enfin, la CIJ l'a reconnu dans ses Actes

²⁶¹ AGNU, *Respect des droits de l'homme en période de conflit armé*, Doc. A/7720, 20 novembre, 1969.

²⁶² SGNU, *Respect des droits de l'homme en période de conflit armé*, Doc. A/8052, 18 septembre 1970.

²⁶³ GARDAM Judith, « Femmes, droits de l'homme et droit international humanitaire », *RICR*, n° 831, 1998, p. 449.

²⁶⁴ Observations finales du Comité des droits de l'homme – République Démocratique du Congo, Doc. Nations Unies CCPR/C/COD/CO/3, 26 avril 2006 ; Belgique, Doc. Nations Unies CCPR/CO/81/BEL, 12 août 2004 ; Colombie, Doc. Nations Unies CCPR/CO/80/COL, 26 mai 2004 ; Sri Lanka, Doc. Nations Unies CCPR/CO/79/LKA, 1 décembre 2003 ; Israël, Doc. Nations Unies CCPR/CO/78/ISR, 21 août 2003 ; Guatemala, Doc. Nations Unies CCPR/CO/72/GTM, 27 août 2001 ; Pays-Bas, Doc. Nations Unies CCPR/CO/72/NET, 27 août 2001 ; Belgique, Doc. Nations Unies CCPR/C/79/Add.99, 19 novembre 1998 ; Israël, doc. Nations Unies CCPR/C/79/Add.93, 18 août 1998 ; États-Unis d'Amérique, Doc. Nations Unies CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, 18 décembre 2006.

²⁶⁵ Comité des droits économiques, sociaux et culturels : Observations finales : Colombie, Doc. Nations Unies E/C.12/1/Add.74, 6 décembre 2001 ; Guatemala, Doc. Nations Unies E/C.12/1/Add.93, 12 décembre 2003 ; Israël, Doc. Nations Unies E/C.12/1/Add.90, 26 juin 2003.

²⁶⁶ Rapport du Comité CEDAW, Vingt-sixième session, Conclusions : Sri Lanka, para. 256 à 302, Doc. Nations Unies A/57/38 (Part I), 7 mai 2002 ; Rapport du Comité CEDAW, Vingt-deuxième session, Conclusions : RDC, para. 194 à 238, Doc. Nations Unies A/55/38 (Part I), 1^{er} mai 2000.

²⁶⁷ Comité des droits de l'enfant : Observations finales : RDC, Doc. Nations Unies CRC/C/15/Add.153, 9 juillet 2001 ; Sri Lanka, Doc. Nations Unies CRC/C/15/Add.207, 2 juillet 2003 ; Colombie, Doc. Nations Unies CRC/C/COL/CO/3, 8 juin 2006.

²⁶⁸ CEDH, Grande Chambre, Chypre c. Turquie, *Arrêt*, Requête n° 25781/94, 10 mai 2001. Voir aussi, pour un tour d'horizon complet, REIDY Aisling, « La pratique de la Commission et de la Cour européennes des droits de l'homme en matière de droit international humanitaire », *RICR*, n°831, 1998, pp. 543-568 ; Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Affaire Bámaca Velásquez c. Guatemala*, Arrêt du 25 novembre 2000, Série C n°70, para.209.

consultatifs sur la licéité de la menace ou de l'emploi de la force nucléaire et sur le Mur ainsi que dans l'arrêt RDC c. Ouganda²⁶⁹.

De ce qui précède on peut conclure que l'application du DIDH aux conflits armés est particulièrement tenue par l'objet ultime de son corps de règles qui semble espérer atteindre un idéal : la protection des droits humains en tout temps et donc en période de paix et de conflit armé. La poursuite de cet idéal a une portée considérable : d'une part, grâce à une conscience plus aiguë de l'importance du DIDH pour la protection des personnes en période de conflit armé, cette branche du droit se voit conférer un poids bien plus grand sur le plan international ; les Organisations tant internationales que non gouvernementales sont ainsi amenées à l'utiliser, ensemble avec le DIH, régulièrement pour appuyer leur action. D'autre part, l'application du DIDH aux conflits armés est d'un grand intérêt pour les individus et plus particulièrement pour la femme qui se voit conférer une protection plus importante.

B - Une sollicitude découlant de l'extension du champ d'application du droit international des droits de l'homme

77. Il ne fait aucun doute que l'extension du champ d'application du DIDH aux conflits armés a permis de se pencher sur la condition spécifique de la femme dans ces situations **(2)**. Mais, c'est surtout la considération de cette dernière comme une personne vulnérable qui a suscité un tel intérêt **(1)**.

1 - La considération de la femme comme une personne vulnérable

78. Pour paraphraser Juliette GATE et Diane ROMAN, le groupe « féminin » est reconnu comme vulnérable en DIDH²⁷⁰. Cette particulière vulnérabilité semble avoir une origine intrinsèque. En effet, la vulnérabilité de la femme tirerait sa source de sa caractéristique physique et biologique, son sexe. Ainsi en DIDH, le fait d'être une femme impliquerait *de facto* une vulnérabilité. L'argument principal qui permet d'affirmer une telle hypothèse est qu'il existe des instruments spécifiques catégoriels centrés sur la femme et ses besoins alors que des instruments de protection universaliste, généraliste et thématique existent²⁷¹. A cet égard, il est intéressant de relever que même si la notion de vulnérabilité n'est pas expressément employée dans ces textes, il n'empêche qu'elle en constitue indéniablement le postulat

²⁶⁹ CIJ, Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, Avis consultatif du 8 juillet 1996, CIJ Recueil 1996, p. 226, para. 25 ; CIJ, Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, Avis consultatif du 9 juillet 2004, CIJ Recueil, 2004, p.136, para.106.

²⁷⁰ GATE Juliette et ROMAN Diane, « Droits des femmes et vulnérabilité, une relation ambivalente », PAILLET Elisabeth et RICHARD Pascal (dir.), *Effectivité des droits et vulnérabilité de la personne*, CERC, Toulon, Bruylant, 2014, p. 229.

²⁷¹ GROSBON Sophie distingue ces quatre catégories de protection : la protection catégorielle qui s'adresse à une catégorie d'êtres humains, en l'espèce les femmes ; la protection universaliste qui s'adresse à tous les êtres humains sans distinction ; la protection généraliste qui traite des droits fondamentaux dans leur ensemble et la protection thématique qui s'intéresse à certains droits fondamentaux uniquement. Cf. GROSBON Sophie, « Splendeur et misère de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes », ROMAN Diane (dir.), *La Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, Paris, Pedone, 2014, note 7, p. 21.

fondamental. Le but de l'adoption de ce genre d'instruments étant de fournir un cadre juridique efficace afin de « relever » la femme qui se trouve dans une position de vulnérabilité en raison de son sexe.

La Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes²⁷² est à ce propos révélateur. Référence incontournable en matière des droits de la femme, les travaux préparatoires de la Convention semblent confirmer que l'idée de vulnérabilité sous-tend le corpus de ce texte. L'on sait que la question de savoir si le texte devait porter exclusivement sur la discrimination à l'égard de la femme ou sur l'ensemble des discriminations fondées sur le sexe a fait l'objet de nombreux débats parce que sujet de désaccords. D'un côté, les délégations favorables à une Convention catégorielle soulignant la spécificité de la domination masculine et l'infériorisation des femmes²⁷³. De l'autre côté, les partisans d'une Convention asexuée soutenant que « toute forme de discrimination fondée sur le sexe doit être éliminée [...] quelles qu'en soient ses victimes »²⁷⁴. L'intitulé de la Convention montre bien l'issue des négociations : les Etats optaient pour une Convention catégorielle visant spécifiquement l'élimination de la « discrimination à l'égard des femmes ». Par là même, les Etats admettaient d'une certaine manière la vulnérabilité de la femme dans les domaines couverts par la Convention – son statut juridique, ses droits civils et son droit de procréer²⁷⁵ – ; autrement la Convention aurait été superflue²⁷⁶.

79. Une évolution est à mentionner même si la vulnérabilité du groupe féminin en raison de la caractéristique sexuelle reste latente en DIDH. Cette évolution se révèle dans l'exemple typique de l'interdiction de commettre des violences à l'égard de la femme. Aujourd'hui largement acceptée, cette interdiction n'admet plus la caractéristique sexuelle comme facteur de vulnérabilité. A cet égard, la vulnérabilité du groupe « femme » semble connaître une révolution : alors que le simple fait d'être une femme impliquait la vulnérabilité, la détermination de cette position semble bien conditionnée à une situation particulière. Ainsi, la Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes constate que « certains groupes de femmes (...) sont particulièrement vulnérables face à la violence »²⁷⁷. Ce qui démontre bien que la vulnérabilité procède d'une situation caractérisée par certaines circonstances extrinsèque à la femme. Cette tendance se retrouve confirmée dans les instruments régionaux relatifs aux droits humains. En particulier, la Convention interaméricaine sur la prévention, la sanction et l'élimination de la violence contre les femmes (ci-après convention d'Istanbul) qui évoque leur particulière vulnérabilité dans certaines circonstances. Elle énonce ainsi que « la vulnérabilité de la femme face aux actes de violence en raison (...) de sa race ou de son

²⁷² Convention CEDAW, 18 décembre 1979.

²⁷³ GROSSEBON Sophie, « Splendeur et misère de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes », ROMAN Diane (dir.), *La Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, op. cit., p. 27.

²⁷⁴ *Ibid.*

²⁷⁵ ONU, *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, Introduction – contenu et signification de la Convention, article disponible en ligne : https://www.haut-conseil-egalite.gouv.fr/IMG/pdf/convention_onu_1979-4.pdf, consulté le 3 janvier 2020.

²⁷⁶ La Convention reprend en effet, des droits déjà protégés par des conventions universalistes et généralistes ou catégorielles et thématiques : elle réaffirme l'égalité en matière de droits politiques, civils, économiques et sociaux, le consentement au mariage et la lutte contre la traite et la prostitution.

²⁷⁷ DEVF, préambule.

origine ethnique, de sa condition de migrante, de réfugiée ou de personne déplacée »²⁷⁸. La Convention retient également « les cas où la femme a subi des actes de violence parce qu'elle est enceinte, handicapée, mineure ou d'âge mûr ou parce qu'elle se trouve dans une situation économique défavorable, est touchée par des conflits armés ou est privée de sa liberté »²⁷⁹. Le recours à la vulnérabilité ici n'est plus lié au simple fait d'être une femme, mais bien conditionné à une situation.

Le changement de tendance est d'autant plus intéressant à relever que la Cour européenne, invitant à examiner au cas par cas, procède dans les motifs de l'Arrêt *Sandra Jankovic c. Croatie* à un rejet de l'idée selon laquelle la femme en tant que telle, quels que soient l'enjeu et le contexte, constitue un groupe vulnérable²⁸⁰. La Cour n'a pas retenu l'appartenance à la catégorie vulnérable en tant que femme seule dans un cadre patriarcal. Ainsi, la vulnérabilité liée à la caractéristique sexuelle est désormais oubliée au profit de caractéristiques extrinsèques. On pourrait penser qu'il s'agissait là de la prise en compte des critiques féministes qui postulent que la femme ne doit pas être considérée systématiquement vulnérable²⁸¹.

En réalité, il semble que le fait de conditionner explicitement la vulnérabilité serve à mettre l'accent sur un risque, en l'espèce celui de violence : l'explicitation sert alors à identifier des femmes particulièrement vulnérables à ce risque par rapport à l'ensemble des femmes. Si les facteurs physiques peuvent être liés à une plus grande vulnérabilité, ils ne permettent pas cependant de cerner, loin s'en faut, la globalité du phénomène structurel et culturel qui est lié à l'exposition accrue de la femme aux violences. Des facteurs similaires expliquent la nécessité d'une sollicitude spéciale de la femme dans les conflits armés. Celle-ci se justifie d'autant plus que certaines violences n'ont pas les mêmes conséquences chez l'homme et la femme. Le discours sur la vulnérabilité de la femme a donc évolué d'une conception essentialiste à une analyse structurelle, d'une vulnérabilité intrinsèque à une vulnérabilité liée à des caractéristiques extrinsèques ; ce qui aboutit à une meilleure compréhension de la focalisation du DIDH sur sa protection dans les conflits armés.

2 - La portée de la vulnérabilité quant à l'applicabilité du droit international des droits de l'homme aux conflits armés

80. Parce que la femme est une personne vulnérable face à la violence en tout temps et donc en période de conflit armé, les textes de DIDH lui accordent une attention particulière. Par exemple, la Déclaration sur la protection des femmes et des enfants en période d'urgence et de conflit armé²⁸² souligne que les femmes sont en proie à la souffrance dans les conflits armés ; ce qui nécessite de leur fournir une protection spéciale²⁸³. De même, la Déclaration et

²⁷⁸ Convention interaméricaine sur la prévention, la sanction et l'élimination de la violence contre les femmes, 09 juin 1994, art. 9.

²⁷⁹ *Ibid.*

²⁸⁰ CEDH, Chambre (Première Section), *Sandra Jankovic c. Croatie*, Arrêt, Requête n° 38478/05, 5 mars 2009, para. 30.

²⁸¹ En ce sens : DURHAM Helen et O'BYRNE Kathie, « Le dialogue de la différence : le droit international humanitaire vu sous l'angle de l'équité entre les sexes », *RICR*, vol. 92, n°877, 2010, pp. 31-52.

²⁸² AGNU, *Déclaration sur la protection des femmes et des enfants en période d'urgence et de conflit armé*, Résolution 3318 (XXIX), 14 décembre 1974.

²⁸³ *Ibid.*, préambule.

le Programme d'action de Vienne établissent que la femme est particulièrement en proie au meurtre, viol systématique, esclavage sexuel et grossesse forcée, il est nécessaire que des mesures particulièrement efficaces soient mises en œuvre²⁸⁴.

Ce faisant, la Déclaration et le Programme d'action demandent « qu'il soit mis fin à toutes les formes de discrimination, occulte ou flagrante » qui sous-tendent ces violations. Ainsi, les Etats sont « invités (...) à retirer les réserves qui sont contraires à l'objet et au but de la Convention ou qui de toute autre façon, sont incompatibles avec le droit international des traités ». Ces textes ne visent pas toutes les femmes mais seulement celles qui se trouvent dans les situations de conflit armé. Les instruments de DIDH faisant référence aux conflits armés semblent ici insuffisants à préserver les femmes présentant une vulnérabilité particulière en raison de leur présence en situation de conflit armé. Ainsi, toutes les femmes sont protégées, sans discrimination par les textes généraux mais la situation de conflit armé et leur exposition accrue aux risques de violence permet une protection supplémentaire. La sollicitude envers la situation de la femme dans les conflits armés s'est aussi traduite par l'adoption d'instruments juridiques au niveau régional. En Afrique, le Protocole de Maputo contient des dispositions relatives au respect des droits de la femme en période de conflit armé. Ce dispositif rappelle l'engagement solennel des Etats à mettre en œuvre des mesures concrètes pour accorder une plus grande attention aux droits humains de la femme afin de « respecter et faire respecter, les règles (...) applicables dans les situations de conflits armés »²⁸⁵. Plus récemment en Europe, la Convention d'Istanbul reconnaissait en son Préambule que les violations constantes des droits de la femme dans les conflits armés se traduisent en particulier sous la forme de viols et de violences sexuelles généralisés ou systématiques²⁸⁶.

En bref, la considération de la femme comme vulnérable permet de la protéger contre les violences lors des conflits armés ; violences souvent fondées sur des pratiques majoritairement discriminatoires. En ce sens il ne fait nul doute que la vulnérabilité intervient comme un outil pour rendre effectif le droit à la protection contre la violence, consacré par les Conventions.

²⁸⁴ Déclaration et du Programme d'action de Vienne, doc. ONU, A/CONF.157/24 (Part 1), 13 octobre 1993, para. 38.

²⁸⁵ Charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatif aux droits des femmes, Maputo, 11 juillet 2003, art. 11.

²⁸⁶ Convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique, Istanbul, 11 mai 2011, Préambule.

§ 2 - La consécration du droit à la protection contre la violence

81. Le droit à la protection contre la violence est si bien ancré en droit positif que de nombreux textes – internationaux et régionaux – le reconnaissent. Mais c'est en grande partie à compter de la Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard de la femme que la lutte contre toutes formes de violences s'impose vraiment dans le champ de l'action publique internationale. Cette Déclaration est en effet le premier texte international traitant exclusivement de cette question. Il en constitue donc le fondement normatif **(A)**. Tout au plus, la Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard de la femme permet d'éclairer le contenu des obligations des Etats en la matière **(B)**.

A - Le fondement normatif

82. La critique féministe a eu une influence décisive sur la consécration du droit à la protection contre la violence **(1)** dans la Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard de la femme **(2)**.

1 - L'influence décisive de la critique féministe

83. A la fin des années 1970, Catharine MACKINNON pionnière de la critique féministe du droit s'intéresse à la question de la violence commise à l'égard de la femme. Dans son ouvrage « *Toward a Feminist Theory of the State* », elle consacre plusieurs chapitres à la critique de la jurisprudence étasunienne concernant ces violences – le viol, l'avortement, la pornographie et les discriminations sexistes –. L'auteure soutient que la structure, les procédures, les discours et les méthodes du droit entretiennent l'invisibilisation de la violence commise à l'égard de la femme. Ainsi pour pallier cette insuffisance, elle promeut des réformes législatives afin que ces violences soient considérées comme des actes discriminatoires contre la femme et fassent l'objet de répression²⁸⁷. Ces initiatives ont été un réel succès et plusieurs réformes juridiques ont été entreprises ; par exemple, le harcèlement sexuel a été réprimé au nom de l'égalité des sexes dans la Régulation fédérale de 1980²⁸⁸. Pour ne citer que cet exemple, les travaux de Catharine MACKINNON ont surtout permis de poser les jalons de mobilisations féministes dans la promotion de réformes afin que juges, procureurs, avocats et forces de l'ordre – et par-là, la société tout entière – envisagent ces violences comme un réel problème juridique.

84. Au-delà des frontières étasuniennes, l'approche critique de Catharine MACKINNON va largement nourrir les théories féministes du droit international qui s'appuient elles-mêmes sur des acquis juridiques d'un point de vue féministe, du droit interne (droit pénal, droit du travail, droit de la famille, droit de la presse et de la liberté d'expression). Ainsi, ressort-il de ces théories que la violence à l'égard de la femme serait invisibilisée du fait de la structure du droit international qui privilégie l'expérience et les intérêts masculins au détriment de ceux de la femme. Dans ce paysage féministe, l'on s'arrêtera sur les analyses de Hilary CHALESWORTH qui paraissent fort intéressantes. L'aspect central de l'analyse de l'auteure repose sur

²⁸⁷ S'agissant spécifiquement des réformes juridiques, le harcèlement sexuel a été réprimé au nom de l'égalité des sexes dans la Régulation fédérale de 1980. A ce sujet : voir DE GASQUET Béatrice, « Catharine MacKinnon, féministe systématique », *Presses de Sciences Po-Raisons politiques*, vol. 2, n° 46, 2012, p. 97.

²⁸⁸ *Ibid.*

l'existence d'un lien entre la dichotomie entre sphère publique et sphère privée, et l'occultation de la violence à l'égard de la femme. Le public serait assimilé à la sphère masculine, celle de la rationalité, de l'ordre, de l'activité politique, du droit ; tandis que le privé serait l'empire du féminin, celle du foyer, de la famille et où il serait inapproprié d'imposer une réglementation²⁸⁹. Une telle distinction serait de nature à occulter les revendications de la femme et les violences subies dans la sphère privée.

Les frontières données aux droits civils et politiques traduit fidèlement cette conséquence de la distinction entre la sphère publique et la sphère privée. Cette catégorie de droits de l'homme ne s'intéresserait pas à la violence à l'égard de la femme puisqu'elle vise à protéger les individus et leurs biens par rapport à l'action de l'Etat. En d'autres termes, la violence prise en compte par les droits civils et politiques ne concernerait que celle qui résulte du fait des agents de l'Etat dans le domaine public. C'est par exemple le cas du droit à la vie dont l'élément central de sa mise en œuvre s'exerce dans la sphère publique ; la privation arbitraire de la vie devant être le fait des agents de l'Etat²⁹⁰. Or, bien que de nombreuses femmes soient victimes d'atteinte à la vie dans la sphère publique, la sphère privée représente le théâtre de la majeure partie de cette violence. Dans ces conditions, le droit à la vie ne couvre pas les atteintes à la vie de la femme puisqu'il ne fournit pas une protection juridique efficace qui lui permettrait d'exercer pleinement ce droit²⁹¹. Pour que la femme jouisse pleinement de son droit à la vie et plus largement de sa protection contre la violence, une inversion de la tendance vers la remise en cause de la distinction opérée par le droit international entre la sphère publique et la sphère privée apparaît fort indispensable. En effet, une telle initiative permettrait une redéfinition des frontières du droit international par la pénétration de ce droit dans la sphère privée. Ainsi, les violences à l'égard de la femme ne seraient plus être considérées comme des questions strictement « privées » dans lesquelles l'imposition d'une réglementation serait exclue. Mais elles seraient plutôt vues comme une « affaire publique » et plus largement comme une violation des droits de l'homme pouvant engager la responsabilité internationale de l'Etat. Cette piste de solution semble avoir eu un écho positif tant la conception traditionnelle des droits de l'homme selon laquelle les violations de ces derniers se limitent aux actes commis par des agents de l'Etat a été abandonnée. C'est la consécration de l'effet horizontal des droits de l'homme qui implique l'application des Conventions de DIDH dans les relations interindividuelles.

2 - La Déclaration de 1993

85. La violence à l'égard de la femme, qui avait été négligée au départ par la Conférence mondiale de Vienne sur les droits de l'homme (1993), est au cœur de la Déclaration qui sanctionne sa clôture. Dans le corps de ce texte, les Etats reconnaissent que « les violences qui s'exercent en fonction du sexe et toutes les formes de harcèlement et d'exploitation sexuels, y compris celles qui sont la conséquence de préjugés culturels et d'une traite internationale, sont incompatibles avec la dignité et la valeur de la personne humaine et

²⁸⁹ CHALESWORTH Hilary « Que sont le droit des femmes en droit international », in Hilary CHALESWORTH, *Sexe, Genre et Droit international, op. cit.*, p. 112.

²⁹⁰ Le droit à la vie est consacré à l'article 6 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

²⁹¹ CHALESWORTH Hilary, « Que sont le droit des femmes en droit international », Hilary CHALESWORTH, *Sexe, Genre et Droit international, op. cit.*, p. 117.

doivent être éliminées »²⁹². À ce titre, la Déclaration demande à « l'Assemblée générale d'adopter le projet de déclaration sur la violence contre les femmes »²⁹³. Aussi l'un des premiers actes de l'organe onusien est-il de rédiger et d'adopter une telle Déclaration. Ce sera chose faite le 20 décembre 1993 : l'Assemblée générale des Nations unies vote la Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes. Formellement, elle n'est qu'une résolution de l'AGNU²⁹⁴ et n'est pas juridiquement contraignante, sauf pour les États qui ont fait le choix de s'y référer explicitement, par exemple dans leur Constitution. Cependant la reconnaissance – au niveau international – que la violence à l'égard de la femme constitue une forme particulière de discrimination impose aux Etats des obligations de protection particulières²⁹⁵. Par ailleurs, la Déclaration constituera le cadre de l'élaboration de nombreuses conventions conclues, notamment au niveau régional et visant à protéger les droits de l'homme qui ont, elles, force obligatoire pour les États qui les ont ratifiées²⁹⁶.

La DEVF compte six articles : l'article premier définit la violence à l'égard de la femme comme : « tous actes de violence dirigés contre le sexe féminin, et causant ou pouvant causer aux femmes un préjudice ou des souffrances physiques, sexuelles ou psychologiques, y compris la menace de tels actes, la contrainte ou la privation arbitraire de liberté, que ce soit dans la vie publique ou dans la vie privée »²⁹⁷. L'article 2 précise que cette violence englobe la violence physique, sexuelle et psychologique exercée au sein de la famille²⁹⁸, de la collectivité²⁹⁹ et celle perpétrée ou tolérée par l'Etat, où qu'elle s'exerce³⁰⁰. L'article 3 réaffirme les droits politiques de la femme. Les articles 4 et 5 indiquent aux Etat, institutions spécialisées et organes des NU des pistes d'actions et des lignes directrices pour protéger ces droits et condamner la violence à l'égard de la femme.

86. La simple lecture de la Déclaration témoigne que la solution proposée ci-dessus a été prise en compte. En vertu de ses dispositions, il apparaît clairement que la dichotomie entre la sphère publique et la sphère privée, a été dépassée. Les violences faites à la femme ont été reconceptualisées, comme une question non plus restrictivement « privée » mais bien plus largement comme un problème « public » pour lequel la responsabilité des Etats peut être engagée. De surcroît, la responsabilité d'un Etat peut être engagée pour des actes commis par des individus privés, dans la sphère privée alors que, traditionnellement, les règles

²⁹² Déclaration et Programme d'action de Vienne, 1993, para. I, art. 18.

²⁹³ *Ibid.*, para. II (38).

²⁹⁴ AGNU, *Résolution 48/104*, 20 décembre 1993.

²⁹⁵ Voir en ce sens : CEDH, Chambre, Keegan c. Irlande, *Arrêt*, Requête n° 16969/90, 26 mai 1994, para. 49 ; CEDH, Chambre, Hokkanen c. Finlande, *Arrêt*, Requête n° 19823/92, 23 septembre 1994 ; CEDH, Chambre, Troisième Section, Opuz c. Turquie, *Arrêt*, Requête n° 33401/02, 09 juin 2009 ; CEDH, Chambre, Première Section, Kiliç c. Turquie, *Arrêt*, Requête n° 22492/93, 28 mars 2000 ; Comité CEDAW, *Constations- Communication n° 5/2005*, Doc. CEDAW/C/39/D/5/2005, 6 août 2007 ; Comité CEDAW, *Constations- Communication n° 6/2005*, Doc. CEDAW/C/39/D/6/2005, 1er octobre 2007 ; Comité CEDAW, *Observations finales du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes : Liban*, 8 avril 2008, para. 27 ; Comité CEDAW, *Observations finales du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes : République Syrienne*, 11 juin 2007 ; le Rapport de la Rapporteuse spéciale sur la violence à l'égard des femmes sur les meurtres sexistes de femmes (A/HCR/20/16).

²⁹⁶ Convention de Belem do Para ; Convention d'Istanbul, Protocole de Maputo.

²⁹⁷ DEVF, article premier.

²⁹⁸ *Ibid.*, art. 2 (a).

²⁹⁹ *Ibid.*, art. 2 (b).

³⁰⁰ *Ibid.*, art. 2 (c).

internationales limitaient la responsabilité étatique aux seuls actes commis par les gouvernements ou en leur nom³⁰¹. A cet égard, la Déclaration représente un progrès substantiel en matière de protection de la femme. Un autre élément tout aussi important dans ce progrès est la fourniture, d'une définition juridique de la violence commise envers la femme. Si aujourd'hui, cette définition a connu un élargissement³⁰², il ne fait nul doute que la Déclaration a permis de déterminer les caractéristiques d'une expérience spécifique couramment vécue par la femme et ignorée du droit international. Ce qui a permis de prendre conscience de la gravité de ce problème et, partant de la portée du droit à la protection contre cette violence.

B - Le contenu et la portée

87. Le droit de la femme d'être protégée contre la violence impose à l'Etat une obligation à double dimension **(1)** qui sensée être appliquée dans un contexte de paix, dépasse aujourd'hui ce cadre **(2)**.

1 - La structure de l'obligation

88. Comme le souligne habituellement la CEDH, la distinction entre les obligations négatives et positives n'entraîne pas de conséquences fondamentales du point de vue du contrôle qu'elle opère³⁰³. Cela s'applique également à l'égard des deux catégories d'obligations qui découlent de la Déclaration de 1993.

La Déclaration de 1993 met tout d'abord à la charge des Etats une obligation d'abstention. Cette obligation est aisément définissable : les Etats doivent s'abstenir de tout acte de violence à l'égard des femmes³⁰⁴. La mise en œuvre de ce type d'obligation trouve un terrain particulièrement fertile dans le laxisme et la tolérance généralisée des autorités vis-à-vis de la violence à l'égard de la femme qui crée précisément un climat propice à cette violence. En pratique, on tend à qualifier l'instauration d'un environnement propice à la violence, celui qui expose par l'absence de droits ou par la négation de ces droits la femme à la violence au sein de la famille³⁰⁵ et des collectivités³⁰⁶. De même les violences intentionnelles perpétrées par les

³⁰¹ Voir en ce sens : Cour interaméricaine des droits de l'homme, affaire Gonzalez et al. (cotton field) c. Mexique, Jugement, 16 novembre 2009 ; Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, Rapport du Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, Doc. A/HRC/14/24, 20 mai 2010 ; Doc. A/HRC/14/24/Add.3, 10 mars 2010 ; Rapporteur spécial sur la torture et autres traitements cruels, inhumains ou dégradants, Rapport, Doc. A/HRC/7/3, 15 janvier 2008.

³⁰² UNHCR, *Les droits des femmes sont des droits de l'Homme*, New-York et Genève, 2014, pp. 80-90.

³⁰³ Voir par exemple : CEDH, Chambre, Keegan c. Irlande, *Arrêt*, Requête n° 16969/90, 26 mai 1994, para. 49 ; CEDH, Chambre, Hokkanen c. Finlande, *Arrêt*, Requête n° 19823/92, 23 septembre 1994, para. 55

³⁰⁴ DEVF, art. 4 (b).

³⁰⁵ Des exemples de violence familiale peuvent être cités : agressions (physiques, psychologiques, affectives, financières ou sexuelles), viol conjugal, féminicide, des mariages d'enfants, mutilations sexuelles féminines, avortements ciblant les fœtus féminins, violence liée à la dot ou les crimes dit « d'honneur ». cf. COOMARASWAMY Radhika et KOIS Lisa M., « Violence against women », *Women and International Human Rights Law*, vol. 1, pp. 184-186.

³⁰⁶ Ce sont les viols ou agressions sexuelles, le harcèlement sexuel ou la violence dans des établissements, la violence contre les femmes migrantes qui travaillent. Cf. Voir aussi le Rapport de la

agents de l'Etat – qu'il s'agisse d'initiatives individuelles ou collectives – constituent des violences particulièrement graves à l'égard de la femme³⁰⁷.

89. La rédaction des dispositions conventionnelles implique en outre des actions de la part de l'Etat qui doit « mettre en œuvre sans retard, par tous les moyens appropriés, une politique visant à éliminer la violence à l'égard des femmes »³⁰⁸. Une obligation positive est donc mise à la charge de l'Etat dans le sens où il a un devoir général d'assurer toutes les mesures afin de prévenir la commission de violences à l'égard de femmes sous sa juridiction, quel que soit sa forme. Parmi ces mesures, l'Etat doit notamment mettre en place un cadre juridique et réglementaire comme le précise l'article 4 la Déclaration. Ces mesures doivent être de nature à protéger la femme contre la violence et à garantir qu'elle ne se verra pas infliger des violences du fait de lois, de modes de répression ou d'interventions d'un autre ordre ne prenant pas en considération les caractéristiques propres à chaque sexe³⁰⁹. Ainsi, l'Etat doit par exemple adopter une réglementation dans le domaine de l'éducation pour modifier les comportements sociaux et culturels des hommes et des femmes et éliminer les préjugés, coutumes et pratiques tenant à l'idée que l'un des deux sexes est supérieur ou inférieur à l'autre ou à des stéréotypes concernant les rôles masculins et féminins³¹⁰.

Dans une perspective de prévention générale, la mise en place d'un cadre législatif pénal interdisant et sanctionnant la violence à l'égard de la femme est fondamentale³¹¹. Sur ce point, la CEDH met en avant un lien intrinsèque entre l'élimination de la violence à l'égard de la femme et l'obligation de diligence. Cette obligation consistant pour les États à prévenir, poursuivre et sanctionner les actes de violence contre la femme, à protéger la femme contre la violence et à apporter un recours effectif et une réparation aux victimes. Dans l'importante affaire *Opuz contre Turquie*, la Cour insistait sur les obligations de l'État au titre de la diligence raisonnable de prévenir, poursuivre et sanctionner les actes de violence contre la femme. Elle a déclaré que la justice pénale devrait être conçue de manière à avoir un effet dissuasif et que les autorités gouvernementales devaient prendre toutes les mesures nécessaires pour empêcher la réalisation de menaces contre l'intégrité physique et morale de la femme³¹². Aux vus des faits du cas d'espèce, la Cour a en outre conclu que les autorités ont failli à leur obligation positive en abandonnant les poursuites pénales dirigées contre l'époux de la requérante consécutivement au retrait des plaintes déposées par celle-ci et sa mère³¹³.

Rapporteuse spéciale sur la violence à l'égard des femmes sur les meurtres sexistes de femmes (A/HCR/20/16), para. 16.

³⁰⁷ Ce type de violence peut se manifester lors de conflits sous la forme de disparitions ou d'homicides extrajudiciaires, de violences subies en détention, de violences contre des femmes réfugiées ou déplacées ainsi que contre des femmes appartenant à des groupes autochtones ou à des minorités.

³⁰⁸ DEVF, art. 4.

³⁰⁹ DEVF, art. 4 (j).

³¹⁰ *Ibid.*, art. 4 (j).

³¹¹ *Ibid.*, art. 4 (d). Voir aussi : Assemblée générale, *Résolution adoptée par l'Assemblée générale le 18 décembre 2008*, 30 janvier 2009, para. 16 k) ; Conseil de l'Europe, Recommandation Rec (2002) 5, 30 avril 2002.

³¹² CEDH, Chambre, Troisième Section, *Opuz c. Turquie*, Arrêt, Requête n° 33401/02, 09 juin 2009, art. 14 (c). Voir aussi : CEDH, Chambre, Première Section, *Kiliç c. Turquie*, Arrêt, Requête n° 22492/93, 28 mars 2000, para. 62. Dans cet arrêt, la CEDH fait référence à la mise en œuvre de l'obligation d'empêcher les atteintes illégales au droit à la vie l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme.

³¹³ *Ibid.*

Cette obligation de diligence est aussi répétée dans les affaires Şahide Goekce c. Autriche³¹⁴ et Fatima Yildirim c. Autriche³¹⁵ portées devant le Comité CEDAW. Dans l'une et l'autre de ces affaires, le Comité a recommandé à l'État partie de renforcer l'application et le suivi de la législation nationale en matière de violences domestiques en agissant avec diligence pour prévenir ces violences et y réagir et en prévoyant des sanctions adéquates en cas de carences à cet égard³¹⁶. A ce titre, le Comité CEDAW juge que l'invocation de considérations de coutume, de tradition ou de religion est incompatible avec les exigences de l'obligation d'éliminer la violence à l'égard de la femme et notamment avec la norme de diligence voulue qui sert à décider si un État s'est acquitté de ses obligations³¹⁷. Par ailleurs, l'on a vu dans la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme que les États peuvent être tenus responsables d'actes de violence privés s'ils n'agissent pas avec la diligence voulue. Plus encore, compte tenu de l'importance que la Cour interaméricaine attache à l'implication de l'élimination de la violence à l'égard de la femme, elle a estimé que les États étaient impérativement tenus de lutter contre les violences que des acteurs privés faisaient subir à la femme non seulement en prévenant la violation de droits ou en enquêtant sur des actes de violence mais aussi en prévoyant des réparations aux victimes. Dans son affaire Gonzalez et al. c. Mexique³¹⁸, la Cour interaméricaine a donné une interprétation large des obligations de l'État au titre de la diligence raisonnable de prévenir, poursuivre et sanctionner les actes de violence. Utilisant le concept de réparations sexospécifiques dans une approche transformatrice et visant non seulement la restitution mais aussi le redressement, elle a déclaré que les réparations devaient être conçues de manière à repérer et à éliminer les facteurs à l'origine de la discrimination et devaient ainsi viser à remédier aux inégalités sexospécifiques sous-jacentes qui ont donné lieu à la violence.

Au surplus, les juridictions internationales jouent un rôle important dans le développement de la compréhension du contenu et de la portée de la violence à l'égard de la femme. Elles donnent des précisions qui permettent de saisir la quintessence de l'obligation qu'impose les instruments internationaux aux États. En cela, la jurisprudence en la matière participe de l'évolution du droit à la protection de la femme contre la violence d'autant plus que l'obligation d'éliminer cette forme de violence fonde également la construction juridique de la protection de la femme en période de conflit armé.

³¹⁴ Comité CEDAW, *Constations- Communication n° 5/2005*, Doc. CEDAW/C/39/D/5/2005, 6 août 2007.

³¹⁵ Comité CEDAW, *Constations- Communication n° 6/2005*, Doc. CEDAW/C/39/D/6/2005, 1er octobre 2007.

³¹⁶ Comité CEDAW, *Constations- Communication n° 5/2005*, Doc. CEDAW/C/39/D/5/2005, *op. cit.*, para. 12 ; *Constations- Communication n° 6/2005*, Doc. CEDAW/C/39/D/6/2005, *op. cit.*, para. 12. Voir aussi : Comité CEDAW, *Observations finales du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes : Liban*, 8 avril 2008, para. 27 ; Comité CEDAW, *Observations finales du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes : République Syrienne*, 11 juin 2007, p. 3.

³¹⁷ *Ibid.*

³¹⁸ Cour interaméricaine des droits de l'homme, affaire Gonzalez et al. (cotton field) c. Mexique, *Jugement*, 16 novembre 2009, para. 120.

2 - Le champ d'application de l'obligation

90. Classiquement, l'obligation d'éliminer la violence à l'égard de la femme doit s'appliquer en période de paix. Toutefois sans être énoncé expressément, cette obligation fonde également la construction juridique de la protection de la femme en période de conflit armé. En effet, la violence à l'égard de la femme couvre un vaste champ de violences aussi bien physiques que psychologiques commises dans la vie publique ou dans la vie privée. La période à laquelle elle s'exerce n'étant pas précisée, il serait erroné de considérer que toutes les violences commises au sens de la Déclaration ne s'exercent qu'en période de paix. A cet égard, il est opportun de mentionner que la Déclaration reconnaît entre autres que « les femmes dans des zones de conflit armé sont particulièrement vulnérables face à la violence »³¹⁹. Par conséquent, il semble que l'imprécision de la définition laisse supposer que la Déclaration couvre également les violences commises à l'égard de la femme dans le cadre d'un conflit armé. Cette hypothèse est confirmée par le Programme d'action de Beijing qui établit explicitement un lien entre la violence à l'égard de la femme et les violations des droits des femmes dans les conflits armés. Adopté à l'issue de la quatrième Conférence Mondiale sur les femmes de Beijing en 1995, cet instrument définit ce type de violence en incluant sans s'y limiter, le meurtre, le viol systématique, l'esclavage sexuel et les grossesses forcées commis dans les situations de conflit armé³²⁰. Il est évident que le Programme d'action de Beijing confirme clairement que l'obligation d'éliminer la violence à l'égard de la femme s'étend aux conflits armés.

Néanmoins, une précision importante est à faire dans ce contexte. La violence commise à l'égard de la femme dans le contexte d'un conflit armé ne constitue pas une forme spécifique. Elle correspond simplement à une violence dont l'intensité et le poids ont changé³²¹. Cette précision est importante d'autant plus que le Programme d'Action de Beijing ne crée pas une nouvelle forme de violence telle qu'envisagée par la Déclaration de 1993, mais élargit plutôt le champ d'application de cette Déclaration. Tout porte à croire que la violence commise dans les conflits armés est le prolongement des violences et discriminations dont la femme est victime en période de paix. Cela dans la mesure où le conflit armé exacerbe les discriminations déjà existantes et fait courir à la femme davantage de risques de violence sexuelle, physique et psychologique. Les causes sous-jacentes de la violence sont les mêmes en temps de guerre qu'en tant de paix : des relations de pouvoir entre hommes et femmes traditionnellement inégales. De plus, les conflits amènent à accepter des niveaux de violence plus élevés et lors de la phase post conflictuelle, les inégalités profondément enracinées qui existaient déjà avant le conflit se trouvent aggravées. La violence ne surgit donc pas soudainement pendant un conflit armé mais est enracinée dans les situations prévalant avant cette situation³²². En ce

³¹⁹ DEVF, Préambule.

³²⁰ Programme d'Action de Beijing, *op. cit.*, para. 114.

³²¹ Organisation pour la Sécurité et la Coopération en Europe (OSCE), *Objectif Sécurité : Combattre les violences faites aux femmes dans la région de l'OSCE. Recueil de bonnes pratiques*, juin 2009, p. 19.

³²² NDUWIMANA Françoise, La Résolution 1325 (2000) du Conseil de sécurité de l'ONU sur les femmes, la paix et la sécurité - Comprendre les implications, remplir les obligations, Bureau de la Conseillère spéciale pour la parité entre les sexes et la promotion de la femme (OSAGI) de la Commission économique des Nations Unies pour l'Afrique (CEA), 2005, pp. 43-46 ; CAHN Naomi R., « Women in Post-Conflict Reconstruction: Dilemmas and Directions », *William & Mary Journal of Women and the Law*, vol. 12, n°2, 2006, pp. 335-376 ; UNIFEM and UNICEF, Enhancing protection from gender-based violence in populations affected by armed conflict, workshop report, 2005, p. 20.

sens, ces deux « formes » de violence, comme les pièces d'un puzzle sont intrinsèquement liées.

91. L'application du droit à la protection de la femme contre à la violence dans les conflits armés ne soulève pas de controverses majeures, même si certaines précisions utiles peuvent être apportées. En substance, se pose la question de la portée du Programme d'action qui élargit le cadre d'application de cette obligation. L'on sait en effet qu'un Programme d'Action est un acte de prévision qui fixe des objectifs précis mais non immédiatement atteignables et qui détermine par quels moyens et de quelle façon les poursuivre³²³. Le programme d'action de Beijing ne faisant pas exception, celui-ci définit les actions à réaliser en vue de surmonter les obstacles qui subsistent à l'avancement des droits de la femme³²⁴. En ce sens, le Programme d'Action ne correspond qu'à des recommandations dépourvues de force juridique contraignante. Et à ce titre, le manquement à l'obligation d'éliminer la violence à l'égard de la femme dans les situations de conflits armés ne saurait engendrer la responsabilité internationale des Etats.

En même temps, une telle conception formaliste ne suffit pas et ne rend pas compte de la pratique. Même s'il ne contient pas formellement d'obligations juridiques, une conduite qui aurait pour conséquences de nier les droits qu'il énonce serait jugé contraire au droit international. Le Programme d'action de Beijing peut en ce sens être considéré comme un texte globalement équilibré ayant le mérite d'avoir emporté une large adhésion internationale. Notamment en devenant une référence incontournable offrant une base d'orientation et d'inspiration – pour les droits humains de la femme dans les conflits armés – aux Etats, Organisations internationales et aux Institutions. Il est aussi une source d'inspiration dotée d'une incontestable opérationnalité dans le processus de création normative. Le Protocole de Maputo adopté en matière de droits humains de la femme est à cet égard topique. Il fait référence au Programme d'action de Beijing tout en rappelant que les Etats, conformément à leurs obligations internationales doivent « protéger les femmes demandeurs d'asile, réfugiées, rapatriées ou déplacées, contre toutes les formes de violence »³²⁵. Enfin, le Programme d'action est l'une des références pour laquelle un examen périodique universel est fondé³²⁶.

Que le Programme d'action de Beijing ait force obligatoire ou pas, on ne peut nier que l'obligation d'éliminer la violence contre la femme dans les conflits armés est devenue une obligation par la force des choses. Non seulement plusieurs instruments conventionnels

³²³ VIRALLY Michel, « La notion de Programme, un instrument de la coopération technique multilatérale », *Annuaire français de droit international*, vol. 14, 1968. p. 533.

³²⁴ Programme d'Action de Beijing, Préambule. Le Programme d'Action de Beijing est le fruit d'une discussion internationale, essentiellement diplomatique qui a vu la présence d'un nombre record de dix-sept mille participantes et trente mille activistes. Il identifie douze principaux sujets de préoccupation de la communauté internationale et de la société civile que sont : « les femmes et l'environnement », « les femmes et la prise de décision », « la petite fille », « les femmes et l'économie », « les femmes et la pauvreté », « la violence à l'égard des femmes », « les droits fondamentaux de la femme », « l'éducation et la formation des femmes », « les mécanismes institutionnels », « les femmes et la santé », « les femmes et les médias », « les femmes et les conflits armés ».

³²⁵ Protocole de Maputo, art. 11.

³²⁶ Une conférence d'étape « Pékin + 5 » s'est tenue au siège des Nations unies à New York pour faire le point sur la mise en œuvre du Programme d'action. L'examen quinquennal de la Conférence de Beijing dénommé « Beijing+5 » illustre bien cette difficulté. La déclaration politique, atteinte lors de la 23ème session spéciale de l'Assemblée générale en l'an 2000, constate l'insuffisance des progrès dans certains domaines dont l'éradication de la violence contre les femmes.

régionaux attestent de cela ; mais surtout son caractère obligatoire découle de l'interprétation du Comité CEDAW qui élargit le champ d'application de la Convention CEDAW aux conflits armés en interprétant la violence à l'égard de la femme dans ces situations comme une forme de discrimination. D'ailleurs, le droit de protéger la femme contre la violence dans les conflits armés n'est plus à présenter tant des instruments spécifiques de DH renforcent ce droit.

Section 2 - Le renforcement des droits acquis

92. Les droits reconnus à la femme ont pris une importance considérable depuis la Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard de la femme. La tentation est grande d'analyser les différents instruments qui ont été adoptés en renforcement de ce texte. C'est d'autant plus important qu'au niveau de l'ONU, l'on voit ses organes jouer à divers degrés un rôle normatif non négligeable et intervenir en tout cas dans la discussion internationale de la victimisation de la femme. Parmi ces organes, une place particulière doit être faite au CSNU. A l'instar des autres organes exerçant des compétences en matière de droits de l'homme³²⁷, le CSNU a en effet adopté plusieurs Résolutions sur les droits fondamentaux de la femme dans les conflits armés qui représentent un saut qualitatif pour ce qui est de la protection de la femme **(§ 1)**. L'analyse ne peut toutefois se limiter au CSNU et il convient par ailleurs d'évoquer les décisions et recommandations des organes de contrôle des droits de l'homme qui contribuent à l'étoffement du paysage normatif international applicable à la femme dans les conflits armés **(§ 2)**.

§ 1 - Le saut qualitatif effectué par les Résolutions du Conseil de sécurité

93. Dans le cadre des Nations Unies, le CSNU a adopté plusieurs Résolutions sur les droits de la femme dans les conflits armés. Ces Résolutions qui sont sans conteste les plus connues et rayonnantes occupent une place de choix dans la protection de la femme **(A)**. Certes, leur popularité est indiscutable et plusieurs instruments internationaux subséquents y font référence mais leur valeur juridique est sujet à discussion polémique qu'il est opportun d'en évoquer les termes **(B)**.

A - La pertinence des Résolutions

94. Les Résolutions du CSNU ont vu le jour dans un contexte historique international particulier **(1)** ; ce qui explique sans doute la pertinence de leur contenu **(2)**.

1 - Contexte historique

95. Au lendemain de l'adoption de la DEVF ainsi que du Programme d'action de Beijing, l'idée de protéger la femme dans les conflits armés, dans le cadre des Nations Unies s'impose.

³²⁷ Par exemple, la Commission de la condition de la femme mise en place en 1946 en tant qu'organe onusien consacré à l'égalité des sexes et à la promotion des femmes, l'AGNU qui a également adopté plusieurs Résolutions et Déclarations sur la question de la femme dans les conflits armés.

Suffisamment pour que la question soit établie à l'agenda de l'ONU et surtout pour que plusieurs Résolutions se rapportant à cette thématique émanent de l'organe principal du maintien de la paix et de la sécurité internationales³²⁸. C'est à un collectif véritablement mondial d'organisations de femmes et de défenseuses qu'incomba la tâche de porter la question de la protection de la femme au calendrier du CSNU³²⁹. Les souhaits de ce collectif visant à persuader le CSNU de se saisir de cette question ont été satisfaits lorsqu'un premier pas a été effectué au cours de la réunion de la Commission de la condition de la femme en 2000. A cette réunion, le Président du CSNU a prononcé un discours dans lequel il faisait cas de l'importance de la protection de la femme contre la violence dans les conflits armés³³⁰. Ce discours intervenait dans la ligne droite des motivations sous-jacentes aux actions de l'organe débutée en 1994 à la faveur des conflits en ex-Yougoslavie et au Rwanda.

Le fait est que lors de ces conflits, de nombreuses violations graves et systématiques des droits fondamentaux de la femme ont été rapportées. Des informations médiatiques ont fait état d'atrocités, de détentions, de viols massifs organisés et systématiques sur les femmes et l'un des plus choquants, l'utilisation de la violence sexuelle comme une stratégie de guerre. Fort de l'ampleur de ces violences, le CSNU a entrepris différentes actions en vue de faire cesser et prévenir la commission de nouvelles violations. Ainsi en 1992, il a adopté une Résolution dans laquelle il a demandé au SGNU de créer une Commission d'experts pour enquêter sur les violations du DIH dans l'ex-Yougoslavie et au Rwanda³³¹. En réaction à cette sollicitation, le SGNU a établi les différentes Commissions qui dans leurs Rapports finaux se sont particulièrement concentrées sur les violences commises à l'égard de la femme dont l'utilisation de la violence sexuelle comme une stratégie de guerre³³². Outre les progrès accomplis, le CSNU a adopté deux Résolutions portant création du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et celui pour le Rwanda. Ces tribunaux ont joué un rôle essentiel dans la poursuite des crimes de violences sexuelles, permettant aux poursuites de ces crimes de posséder aujourd'hui une empreinte beaucoup plus solide dans le domaine des infractions pénales internationales.

Fort de sa volonté de consolider toutes ces actions ambitieuses, le CSNU s'est réuni à sa 4213^e réunion, laquelle portait sur le droit des femmes, la paix et la sécurité. La réunion a débattu pour la première fois des expériences spécifiques des femmes en situation de conflit ou de post-conflit³³³. De ces débats et travaux intenses résulta le texte de la Résolution 1325 (2000) pour lequel les bases, la diplomatie et le lobbying, la rédaction et

³²⁸ Charte des Nations Unies, art. 24.

³²⁹ KINSELLA Cohn et GIBBINGS, « Women, Peace and Security Resolution 1325 », *International Feminist Journal of Politics*, vol. 6, n°1, p. 131 ; SGNU, *Étude mondiale sur la mise en œuvre de la Résolution 1325 (2000) (sur demande du Conseil de Sécurité dans la Résolution 2122, 16 septembre 2015, S/2015/716, p. 15.*

³³⁰ ONU, La paix inextricablement liée à l'égalité entre les femmes et les hommes dit le conseil de sécurité, dans la déclaration de la journée internationale de la femme, Communiqué de presse SC/6816, procès-verbaux et communiqués de presse des Nations Unies, 8 mars 2000.

³³¹ CSNU, *Résolution 780*, Doc. S/RES/780, 06 octobre 1992.

³³² SGNU, Rapport final de commission d'experts établi en application de la Résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité, Doc. S/1994/624, 27 mai 1994.

³³³ TORDJMAN Simon, « 1325 (2000) : les femmes, la paix et la sécurité. Consolidation de la paix et développement », ALBARET Mélanie, DECAUX Emmanuel, LEMAY-HEBERT Nicolas et PLACIDI-FROT Delphine (dir.), *Les grandes résolutions du conseil de sécurité des Nations unies* », Paris, Dalloz, 2012, p. 277.

reformulation ont été quasi entièrement le fruit des travaux de la société civile. Depuis, les références au respect des droits fondamentaux de la femme dans les conflits armés par le CSNU sont allées croissant. Plusieurs Résolutions sur la thématique ont été adoptées et le cadre normatif s'est considérablement élargi. L'ensemble de ces Résolutions ont favorisé non seulement la campagne visant à éliminer la violence à l'égard de la femme, mais ont fait également de la question de la violence sexuelle une question distincte au sein du système des Nations Unies. En outre, le CSNU est resté et continue d'être saisi de la question de la femme dans les conflits armés. Cet intérêt accru a eu lieu en termes de droits et d'obligations compris comme découlant de la Résolution 1325 (2000) cherchant à demander des comptes concernant sa mise en œuvre. A cet égard, il convient de relever que le SGNU produit chaque année, un Rapport qui rend compte de la situation de la femme dans les conflits armés³³⁴.

A tout le moins, c'est grâce au lobbying d'un collectif véritablement mondial d'organisations de femmes et de défenseures que la question des droits fondamentaux de la femme figure au calendrier du CSNU. Même après l'adoption des Résolutions, le collectif continue à jouer les sentinelles sur la question, apportant un point de vue « féministe » à la structure des Résolutions sur les conflits et post-conflits. Cela apporte au CSNU nombre de perspectives externes, rapportant sur la situation féminine globale et proposant des solutions pratiques. En même temps, le CSNU franchit une étape en développant une pratique : il n'intervient plus ponctuellement pour mettre fin aux violations des droits fondamentaux de la femme dans les conflits armés comme il l'a fait précédemment, mais s'intéresse en tant que tel à la question d'une façon générale. En ce sens, l'action du CSNU semble susceptible de faire progresser le cadre normatif, tant les Résolutions ont un contenu pertinent et décisif.

2 - Un contenu décisif

96. Les Résolutions du CSNU portant sur les droits humains de la femme dans les conflits armés sont nombreuses. Exerçant ses compétences de garant de la paix et de la sécurité internationales, le CSNU a adopté huit Résolutions que l'on présente désormais comme formant le noyau dur de la réglementation spécifique de la protection de la femme dans le cadre des Nations Unies. De cet ensemble, une Résolution se dégage par la portée générale de son champ matériel : la Résolution 1325 (2000). Ce texte résulte de la volonté du CSNU d'adopter un texte unique révolutionnaire qui serait de nature à mettre en lumière l'importance de la femme dans le contexte de conflit armé et surtout à intégrer cette question dans les discussions de paix et sécurité aux Nations Unies.

La Résolution 1325 (2000) sur les femmes, la paix et la sécurité a été votée à l'unanimité par les quinze membres du CSNU. La lecture de ce texte est intéressante en ce qu'à la différence des Résolutions précédentes du CSNU portant sur les conflits armés, celle-ci reconnaît l'impact disproportionné et tout à fait particulier des conflits armés sur la femme et souligne la nécessité d'une pleine participation de cette dernière dans les processus de paix. Cette particularité explique au demeurant que pendant longtemps, la question de la femme dans les conflits armés a souffert d'un manque d'intérêt de la part du CSNU, celui-ci ne se réunissant pour la première fois depuis sa création pour débattre des expériences de la femme dans cette situation. Ainsi, plusieurs paragraphes de ce texte rappellent la nécessité de prendre des

³³⁴ CSNU, *Déclaration du Président du Conseil de sécurité*, Doc. S/PRST/2004/40, 28 octobre 2004 ; CSNU, *Déclaration du Président du Conseil de sécurité*, Doc. S/PRST/2010/22, 26 octobre 2010.

mesures ayant pour but d'assurer la protection et le respect des droits fondamentaux de la femme³³⁵. Ayant également constaté que la grande majorité de ceux qui subissent les effets préjudiciables des conflits armés sont les femmes³³⁶, les paragraphes 6, 12 et 13 rappellent la nécessité de « prendre en compte les besoins particuliers des femmes et évoque notamment les questions de santé et de sensibilisation au VIH/Sida ». Ces paragraphes font écho aux recommandations antérieurement exprimées par plusieurs acteurs gouvernementaux et non gouvernementaux³³⁷.

97. La Résolution 1325 (2000) a été entérinée par d'autres Résolutions. Elles sont au nombre de sept et sont tout aussi fondamentales car elles permettent d'approfondir et d'affiner l'approche de certaines questions qui méritent l'attention du CSNU ; celles-ci étant plus spécifiques et ciblées. Ainsi, la Résolution 1820 (2008) a été adoptée en 2008 et vise notamment à protéger la femme contre les actes de violence sexuelle³³⁸. Cela étant, elle exige des parties à un conflit armé qu'elles prennent des mesures appropriées pour protéger les civils contre cette violence, entre autres en formant les contingents et en faisant appliquer des mesures disciplinaires. La Résolution 1820 (2008) est substantielle car elle institue des actions préventives et répressives par une stratégie globale contre cette forme de violence désormais visible, qui a pris corps à travers les instances onusiennes. En outre, la Résolution 1888 (2009) insère dans le mandat des opérations de paix des Nations unies les dispositions spécifiques voulues pour assurer la protection des femmes et des enfants contre la violence sexuelle³³⁹. Elle demande par ailleurs au SGNU de nommer un Représentant spécial chargé de la question de la violence sexuelle³⁴⁰. Celui-ci a été désigné en 2010 et a pour mission de promouvoir la coopération et la coordination des activités des différentes institutions des Nations unies impliquées dans la lutte contre cette forme de violence.

Par la suite, la Résolution 1960 (2010) demande au SGNU de dresser la liste des parties soupçonnées de manière crédible de commettre des violences sexuelles ou d'en être responsables dans les situations inscrites à son ordre du jour en exprimant son intention d'utiliser cette liste pour cibler l'action de l'Organisation à l'encontre de ces parties, y compris en adoptant des sanctions ou des mesures ciblées³⁴¹. En 2013, la Résolution 2106 (2013) réclame aux Etats membres de mener des enquêtes et d'engager des poursuites contre les auteurs présumés de violence sexuelle et d'inclure dans leur législation pénale l'ensemble des crimes de violence sexuelle³⁴². Elle inclut en outre la prévention de cette violence dans le mandat des forces de maintien de la paix³⁴³. Ainsi le SGNU a mis en place depuis 2003, une politique de « tolérance zéro » de l'Organisation à l'égard des exploitations et abus sexuels commis par le personnel des missions de paix qui établit un volet répressif³⁴⁴. Les auteurs

³³⁵ CSNU, *Résolution 1325 (2000)*, S/RES/1325 (2000), *Les femmes, la paix et la sécurité*, 23 octobre 2000, para. 10.

³³⁶ *Ibid.*, préambule.

³³⁷ TORDJMAN Simon, « 1325 (2000) : les femmes, la paix et la sécurité. Consolidation de la paix et développement », *op. cit.*, p. 278.

³³⁸ CSNU, *Résolution 1820*, S/RES/1820 (2008), 19 juin 2008.

³³⁹ CSNU, *Résolution 1888*, S/RES/1888 (2009), 30 septembre 2009, para. 12.

³⁴⁰ *Ibid.*, para. 4.

³⁴¹ CSNU, *Résolution 1960*, S/RES/1960 (2010), 16 décembre 2010, para. 7..

³⁴² CSNU, *Résolution 2106*, S/RES/2106 (2013), 24 juin 2013, para. 2.

³⁴³ *Ibid.*, para. 14.

³⁴⁴ SGNU, *Dispositions spéciales visant à prévenir l'exploitation et les abus sexuels*, Circulaire, Doc. ONU, ST/SGB/2003/13, 15 octobre 2003.

présupposés de tels actes s'exposent à des sanctions disciplinaires, pouvant aller jusqu'au renvoi sans préavis du personnel impliqué³⁴⁵, voire le rapatriement de l'unité militaire ou de l'unité de police constituée d'un contingent lorsqu'il existe des preuves crédibles de cas répandus d'abus sexuels commis par cette unité³⁴⁶. La Circulaire met également l'accent sur la responsabilité pénale individuelle des individus mis en cause devant les juridictions³⁴⁷.

Plus encore, la Résolution 2467 (2019)³⁴⁸ marque une évolution importante dans la prise en compte de la violence sexuelle. Elle adopte une approche centrée sur les rescapés des violences sexuelles « en veillant à ce que les mesures prises à ces fins soient non discriminatoires et spécifiques, et à respecter les droits et à privilégier les besoins des rescapés, (...) en fonction de leur santé, éducation et participation »³⁴⁹. La Résolution 2467 (2019) aborde également la question de la réparation en engageant « les Etats membres et les autres acteurs concernés à prendre dûment en considération la création d'un fonds destiné aux rescapés »³⁵⁰. Elle n'est donc pas moins importante dans la mesure où elle rompt avec la pratique du Conseil de sécurité qui était de se concentrer uniquement sur la violence sexuelle en tant qu'infraction sans se pencher suffisamment sur la victime de cette violence.

Au total, les Résolutions du CSNU dont les principes sont fréquemment réitérés orientent l'action des institutions onusiennes, des Etats membres et des parties prenantes dans la prévention et la lutte contre la violence à l'égard de la femme dans les conflits armés. Ces Résolutions manifestent ainsi l'engagement et la ferme volonté politique du CSNU de prévenir et de mettre fin à l'impunité des auteurs de violences à l'égard de la femme, en particulier de crimes sexuels. Il faut encore relever que depuis 2007, les activités des diverses institutions de l'ONU ont été regroupées dans le cadre de la Campagne des Nations Unies à lutter contre la violence sexuelle en période de conflit : l'action des treize entités des NU se trouve ainsi coordonnée dans le cadre de l'établissement de programmes ainsi que pour soutenir les efforts nationaux visant à prévenir la violence sexuelle et à répondre aux besoins des victimes. Nonobstant tous ces progrès accomplis, il n'en demeure pas moins que la valeur juridique de ces Résolutions alimente la controverse doctrinale.

B - La controverse au sujet de la valeur juridique des Résolutions

98. Si le caractère obligatoire des Résolutions du CSNU reste à ce jour un sujet de débats doctrinaux³⁵¹, la controverse qui porte pour l'essentiel sur une conception formelle de la théorie

³⁴⁵ *Ibid.*, art. 3 (2) (a).

³⁴⁶ SGNU, *Résolution 2272*, Doc. S/RES/2272 (2016), 11 mars 2016, para. 2.

³⁴⁷ SGNU, *Dispositions spéciales visant à prévenir l'exploitation et les abus sexuels*, Circulaire, Doc. ONU, ST/SGB/2003/13, *op. cit.*, Section 5. Voir aussi : « Pratiques exemplaires adoptées par les Etats membres en matière d'exploitation et d'atteintes sexuelles : prévention et interventions, figurant en annexe du Rapport du SGNU », in *Dispositions spéciales visant à prévenir l'exploitation et les atteintes sexuelles : une nouvelle stratégie*, A/71/818, 28 février 2017, pp. 34-39.

³⁴⁸ CSNU, *Résolution 2467, Les femmes, la paix et la sécurité- violences sexuelles en période de conflit*, 8514^e séance, 23 avril 2019.

³⁴⁹ *Ibid.*, point 16.

³⁵⁰ Cet engagement répond à l'initiative du Dr MUKWEGE Denis, prix Nobel de la paix 2018, de créer un Mouvement global des survivant-e-s des violences sexuelles qui s'inscrit dans le processus de guérison des survivantes de violence sexuelle dans les conflits armés.

³⁵¹ COT Jean-Pierre, PELLET Alain et FORTEAU Mathias, *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, Paris, Economica, 3^e édition, pp. 909-918 ; LANFRANCHI Marie-Pierre, « La valeur

des sources paraît aujourd'hui dans une large mesure dépassée. Le caractère décisionnel d'une Résolution du CSNU se fait grâce à d'autres indices que ceux classiquement admis, notamment les critères tirés de la jurisprudence. En effet, il n'est pas toujours aisé de distinguer une décision parmi les Résolutions du CSNU. Comme l'a rappelé la CIJ dans l'affaire Namibie, « il faut soigneusement analyser le libellé d'une résolution du CSNU avant de pouvoir conclure à son effet obligatoire. Etant donné le caractère des pouvoirs découlant de l'article 25 de la charte, il convient de déterminer dans chaque cas si ces pouvoirs ont été en fait exercés, compte tenu des termes de la résolution à interpréter, des débats qui ont précédé son adoption, des dispositions de la charte invoquée et en général de tous les éléments qui pourraient aider à préciser les conséquences juridiques de la résolution du CSNU »³⁵². Ainsi par exemple, la mention du Chapitre VII dans une Résolution est un indice pertinent de son autorité décisionnelle, mais pas toujours. Inversement, l'absence de sa mention expresse n'élimine pas automatiquement la Résolution considérée de la catégorie des décisions surtout lorsque la Résolution qualifie une situation de menace à la paix et à la sécurité internationales et que celle-ci utilise un vocabulaire qui indique une volonté de contraindre juridiquement comme le verbe « décider »³⁵³.

99. En ce qui concerne les Résolutions sur les femmes, la paix et la sécurité internationale, il ressort que, bien qu'elles visent davantage à exprimer un principe général, ces Résolutions imposent aussi des actions particulières aux Etats. C'est le cas par exemple de la Résolution 1820 (2008) où le CSNU « exige » très clairement « de toutes les parties à des conflits armés qu'elles mettent immédiatement et totalement fin à tous actes de violence sexuelle »³⁵⁴ et « qu'elles prennent immédiatement les mesures voulues pour protéger les civils notamment les femmes et les filles »³⁵⁵. En outre le CSNU dans la Résolution 1888 (2009) « décide » d'insérer dans les mandats des opérations de maintien de la paix les dispositions spécifiques voulues pour assurer la protection des femmes (...) ³⁵⁶ et « engage » les États, (...) à renforcer les capacités nationales du système judiciaire et de l'appareil répressif³⁵⁷. Enfin, à la fin de l'ensemble de ces Résolutions, le CSNU « décide » de rester activement saisi de la question. On retiendra donc ici que les Résolutions sur les femmes, la paix et la sécurité ont un caractère décisionnel. Tout au plus, on peut considérer que ces Résolutions de par leur contenu sont contraignantes juridiquement. Deux voies permettent d'arriver à une telle conclusion : d'une part, l'on peut voir dans les Résolutions du CSNU, l'énonciation de principes conventionnels et de pratiques coutumières en matière de protection de la femme dans les conflits armés. D'autre part, les Résolutions peuvent être considérées comme explicitant les références aux

juridique en France des résolutions du Conseil de sécurité », *Annuaire français de droit international*, vol. 43, 1997, pp. 31-57 ; VIRALLY Michel, « La valeur juridique des recommandations des Organisations internationales », *AFDI*, 1956, pp. 69-96.

³⁵² CIJ, Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, *Avis consultatif*, 21 juin 1971, para. 114.

³⁵³ SCHILL Anaïs et BOUMGHAR Mouloud, « Les décisions du Conseil de sécurité depuis le début des années 1990 », NOVOSELOFF Alexandra (dir.), *Le Conseil de sécurité des Nations Unies, entre impuissance et toute-puissance*, Paris, CNRS éditions, 2021, p. 40.

³⁵⁴ CSNU, *Résolution 1820 (2008)*, S/RES/1820 (2008), *op. cit.*, para. 2.

³⁵⁵ *Ibid.* para. 3.

³⁵⁶ *Ibid.* para. 12.

³⁵⁷ *Ibid.* para. 9.

droits de la femme dans les traités de DIH et de DIP. Elle constituerait ainsi l'autorité interprétative de ces traités.

100. Que l'on qualifie les Résolutions de coutume ou comme interprétant les traités pour offrir un statut juridique contraignant, en pratique ces textes ne peuvent plus être perçus comme se limitant à énoncer des préceptes dépourvus de conséquences juridiques. Les Résolutions du CSNU et leur contenu sont régulièrement convoquées dans les discussions diplomatiques et permettent d'appuyer les arguments sous-jacents aux plaidoyers et de construire des solutions juridiques. Elles se sont imposées comme des textes de référence – au côté des traités de DIH et des instruments spécifiques relatifs aux droits de la femme dans les conflits armés – en matière de protection de la femme dans les conflits armés³⁵⁸.

Les Résolutions fondent également la création d'organes tels que le Rapporteur spécial chargé de la question de la violence contre les femmes en période de paix et de conflit armé, le Rapporteur spécial sur la situation en ce qui concerne le viol systématique, l'esclavage sexuel et les pratiques analogues à l'esclavage en période de conflit armé et le Bureau de la Représentante spéciale du Secrétaire général chargée de la question des violences sexuelles en conflit. Ces organes viennent s'ajouter à l'ONU femmes créé en 2010 et dont le mandat a été élargi à la coordination des interventions relatives aux thématiques « femmes, paix et sécurité ». Il est par ailleurs important de souligner qu'une conduite qui aurait pour conséquence de nier les droits que ces Résolutions énoncent serait jugée contraire au droit international. La place privilégiée faite aux Résolutions sur les femmes, la paix et la sécurité ne permet plus de douter de ses effets juridiques concrets et contraignants. Un tel privilège semble également être reconnu aux actes des organes de contrôle des droits de l'homme qui contribuent à l'étoffement du cadre juridique applicable à la femme victime des conflits armés.

§ 2 - L'œuvre contributive des organes de contrôle des droits de l'homme

101. Les organes régulateurs du DIDH participent eux aussi au renforcement des normes en matière de protection de la femme dans les conflits armés. Deux catégories d'entités jouent ici un rôle primordial : les organes non-juridictionnels qui posent des actions normatives dans le cadre de l'exercice de leur compétence de contrôle périodique et de surveillance **(A)** et les organes juridictionnels, qui produisent une jurisprudence essentielle **(B)**.

A - L'action normative des organes non-juridictionnels

102. Les termes « action normative » désignent ici toute action qui prend essentiellement la forme d'actes adoptés par le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes (ci-après Comité CEDAW)³⁵⁹ **(A)** ainsi que les organes régionaux de droits de

³⁵⁸ Il est par ailleurs important de souligner que les résolutions ont permis à plusieurs Etats de se doter de plans d'action partir desquels ils s'efforcent d'appliquer les prescriptions de ces résolutions. A la fin de l'année 2015, 54 États avaient publié un ou plusieurs plans d'actions nationaux en vue de mettre en œuvre la résolution 1325 (ONU-Femmes, 2015).

³⁵⁹ Institué par l'article 17 de la Convention, le Comité CEDAW est l'organe en charge de l'examen des progrès réalisés dans l'application de la convention dans les différents Etats parties. Il est composé de vingt-trois experts indépendants élus par les Etats parties sur proposition de ces derniers.

l'homme (**B**) et a pour principal objet de protéger et promouvoir les droits fondamentaux de la femme.

1 - Les actes adoptés par le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard de la femme

103. Le Comité CEDAW dispose essentiellement de deux outils pour mener son action normative dans le domaine de la promotion des droits de la femme dans les conflits armés³⁶⁰.

Premièrement, le Comité dispose d'un mécanisme sur rapport³⁶¹ dans le cadre duquel il est amené à adopter des « Observations finales ». Ces Observations finales soulignent les aspects positifs et les sujets de préoccupations révélés par l'examen du rapport. Ces sujets étant importants et cruciaux dans la mise en application de la Convention, les Etats sont tenus de mettre en œuvre les Observations finales qui comportent des recommandations en ce sens.

En ce qui concerne la violence à l'égard de la femme dans les conflits armés, le Comité a émis logiquement des Observations finales à l'égard de certains Etats au sein desquelles se déroule un conflit armé. C'est le cas par exemple, de ses Observations finales rédigées à la suite du rapport de la RDC. Dans ces Observations, le Comité engage l'État à prendre sans retard toutes les mesures nécessaires pour mettre fin à toutes les formes de violence à l'égard des femmes et à l'impunité dont jouissent les auteurs³⁶². A cet égard, celui-ci recommande d'élaborer et adopter une loi pour lutter contre la violence à l'égard de la femme. Assurant le suivi de ses Observations, le Comité demande à l'État de fournir dans son prochain rapport périodique, des informations sur les causes, la nature et l'étendue de toutes les formes de violence à l'égard des femmes, des effets des mesures prises pour prévenir cette violence, pour enquêter sur les cas de violence et poursuivre et sanctionner les auteurs et pour que les victimes et leur famille aient accès à une protection, aux voies de recours et à une assistance, notamment sous la forme d'une indemnisation appropriée³⁶³. Aux Observations finales rédigées à l'encontre de la RDC, d'autres actes de ce genre ont été adoptés même s'ils ne concernent pas explicitement la situation de conflit armé.

Deuxièmement, il est à noter que le Comité CEDAW est compétent pour formuler des Recommandations générales qui ont pour fonction d'interpréter et d'élargir la signification et la portée de la Convention³⁶⁴. A ce jour, le Comité a adopté quatre recommandations portant sur la question des droits humains de la femme dans les conflits armés. La première de la série est la Recommandation n° 12 adoptée en 1989³⁶⁵. Dans cette Recommandation, le Comité CEDAW examine l'incidence élevée de la violence à l'égard de la femme et recommande aux Etats d'inclure dans leurs rapports des renseignements sur ce problème

³⁶⁰ Le comité CEDAW dispose en plus, de deux autres mécanismes de contrôle : un contrôle sur plainte individuelle et un pouvoir d'enquête.

³⁶¹ En vertu de l'article 18 de la Convention CEDAW, les Etats ont l'obligation de présenter au Comité un rapport, tous les quatre ans, sur les mesures d'ordre législatif, judiciaire, administratif ou autre qu'ils ont adoptées pour donner effet aux obligations conventionnelles ainsi que sur les progrès réalisés.

³⁶² Comité CEDAW, *Observations finales – République démocratique du Congo*, Doc. CEDAW/C/COD/CO/5, 25 août 2006, para. 14.

³⁶³ *Ibid.*

³⁶⁴ Convention CEDAW, art. 21.

³⁶⁵ Comité CEDAW, *Violence contre les femmes*, Recommandation générale n° 12, 8^e session, 1989.

ainsi que les mesures adoptées pour l'éliminer³⁶⁶. Si la Recommandation n°12 ne mentionne pas expressément les situations de conflits armés, on peut considérer que son champ d'application s'y étend. La pratique des Etats semblant indiquer que l'interdiction de la violence à l'égard de la femme est devenue un principe de droit international coutumier et donc interdite en tout temps³⁶⁷. Les Recommandations n° 19³⁶⁸ et 35³⁶⁹ ont joué un rôle capital dans ce processus. Celles-ci complètent et mettent à jour les directives adressées aux Etats énoncées dans la Recommandation n° 12 en reconnaissant explicitement que la situation de conflit armé est un facteur d'exacerbation de la commission de violence à l'égard de la femme. Il n'est donc plus question ici d'une référence implicite mais expresse.

Dans la continuité de cette démarche, le Comité CEDAW adopte sa Recommandation n° 30 sur les femmes dans la prévention des conflits, les conflits et les situations d'après conflit³⁷⁰. Dans ce texte, le Comité demande aux Etats de garantir les droits humains des femmes dans les situations de conflits armés. Il fournit en ce sens des orientations sur les mesures appropriées propres à réaliser ces obligations. Les États devraient notamment rendre compte du cadre juridique, des politiques et programmes qu'ils ont mis en place en fournissant des informations sur la mise en œuvre du programme du CSNU sur les Femmes, la Paix et la Sécurité, en particulier des Résolutions 1325 (2000), 1820 (2008), 1888 (2009), 1889 (2009), 1960 (2010) et 2106 (2013). La Recommandation n°30 décrit donc des mesures concrètes que les Etats peuvent entreprendre pour veiller à ce que les droits humains de la femme soient protégés avant, pendant et après les conflits armés. En cela, elle est sans conteste la plus emblématique des Recommandations du Comité CEDAW portant sur les droits humains de la femme dans les conflits armés. Tout au plus, la Recommandation n°30 est centrale en ce qu'elle assure que la Convention CEDAW s'applique dans les conflits armés car elle reconnaît non seulement que la violence à l'égard de la femme est une discrimination au sens de la Convention mais aussi cette Convention demeure applicable en période de conflit armé. La Recommandation n°30 apparaît ainsi comme un véritable complément de la législation des DH en matière de protection de la femme victime dans les conflits armés³⁷¹.

Que ce soit par le biais d'Observations finales ou de Recommandations générales, il appert que le comité CEDAW joue un rôle prépondérant dans la protection des droits humains de la femme dans les conflits armés. Même s'ils n'ont pas de véritable force contraignante, ces documents permettent de donner aux Etats des pistes d'action et des lignes directrices. Dès lors parmi ces actes normatifs, une place particulière doit être faite aux Recommandations générales. Deux raisons nous permettent d'arriver à cette conclusion. La première tient tout d'abord à leur effet juridique qui consiste à imposer, non pas à un Etat mais à l'ensemble des

³⁶⁶ *Ibid.*, paras. 1-3.

³⁶⁷ Comité CEDAW, *Violence contre les femmes*, Recommandation générale n° 35, 04 juillet 2017, Introduction.

³⁶⁸ Comité CEDAW, *Violence contre les femmes*, Recommandation générale n° 19, 04 juillet 1992.

³⁶⁹ Comité CEDAW, *Violence contre les femmes*, Recommandation générale n° 35, *op. cit.*

³⁷⁰ Comité CEDAW, *Femmes dans la prévention des conflits, les conflits et les situations d'après conflit*, Recommandation générale n° 30, 18 octobre 2013.

³⁷¹ La Recommandation couvre également d'autres situations préoccupantes, notamment les situations de violence ethnique et communautaire, l'instabilité politique, les troubles internes, l'état d'urgence et la répression des soulèvements de masse, les troubles civils prolongés et de faible intensité, la violence terroriste, le crime organisé et les crimes perpétrés par des acteurs non étatiques qui ne sont pas nécessairement classés comme conflits armés en droit international humanitaire, mais qui donnent lieu à de graves violations des droits des femmes.

Etats parties leur contenu. Les Recommandations ont une portée plus conséquente et plus large que celle des Observations finales qui s'adressent à un Etat dans un cadre restreint. Les Recommandations doivent également avoir une place privilégiée puisqu'elles se présentent comme l'expression d'une fonction législative internationale. En ce sens, elles pourraient avec leur contenu, non seulement être régulièrement convoquées dans les discussions diplomatiques mais aussi permettre de construire des solutions juridiques ou de servir de base juridique au Comité dans sa compétence quasi-juridictionnelle³⁷².

2 - Les actes des organes régionaux

104. A l'instar du CEDAW, le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe³⁷³ s'appuie de manière courante sur les Recommandations comme mode de renforcement des droits humains de la femme dans les conflits armés. En ce sens, différentes Recommandations ont été adoptées pour compléter le cadre juridique de la protection contre la violence. Il en va ainsi de la Recommandation Rec (2002) 5 qui demande aux Etats membres : « d'incriminer toute forme de violences à l'égard des femmes (...) perpétrées en situation de conflit (...) qu'il s'agisse d'humiliations, de tortures, d'esclavage sexuel ou de mort consécutive à ces actes »³⁷⁴ ou de « viol, l'esclavage sexuel, la grossesse et la stérilisation forcées ou toute autre forme de violence sexuelle d'une gravité comparable en tant que violation intolérable des droits de la personne humaine, en tant que crimes contre l'humanité et, quand elles sont perpétrées en situation de conflit armé, en tant que crimes de guerre »³⁷⁵.

Une autre Recommandation tout aussi importante est à mentionner : il s'agit de la Recommandation Rec (2000) 11 sur la lutte contre la traite des êtres humains aux fins d'exploitation sexuelle³⁷⁶. Ce texte propose pour combattre la traite, de « prendre des mesures législatives et concrètes appropriées pour garantir la protection des droits et des intérêts des victimes de la traite, et en particulier des groupes les plus vulnérables et les plus affectés : les femmes, les adolescent(e)s et les enfants »³⁷⁷. En outre, la Recommandation Rec (2000) 11 propose une stratégie paneuropéenne qui comprend des définitions, des mesures générales, un cadre d'action et de méthodologie, des moyens de prévention, d'assistance et de protection des victimes, des mesures pénales et une coopération judiciaire ainsi que des dispositions pour une coopération et une coordination internationale. Cette Recommandation est complétée par la Recommandation 1545 (2002) sur la campagne contre la traite des

³⁷² Le Protocole additionnel à la Convention adopté le 06 octobre 1999 et ratifié par 109 Etats parties reconnaît au Comité CEDAW la compétence pour recevoir et examiner, sous certaines conditions, des communications individuelles présentées par des particuliers ou des groupes de particuliers qui allèguent avoir été victimes d'une violation par un Etat partie d'un des droits énoncés par la Convention CEDAW.

³⁷³ Le Comité des Ministres est l'instance de décision du Conseil de l'Europe (47 Etats membres). Gardien, avec l'Assemblée parlementaire, des valeurs qui fondent l'existence du Conseil de l'Europe, il est investi d'une mission de suivi du respect des engagements pris par les Etats membres. Le Comité des Ministres est aussi un forum où s'élaborent collectivement des réponses à ces défis.

³⁷⁴ Conseil de l'Europe, *La protection des femmes contre la violence*, Recommandation Rec (2002) 5, 30 avril 2002, Point 68.

³⁷⁵ *Ibid.*, Point 69.

³⁷⁶ Comité des Ministres aux Etats membres, Recommandation n° R (2000) 11 sur la lutte contre la traite des êtres humains aux fins d'exploitation sexuelle, 2000.

³⁷⁷ *Ibid.*, Annexe à la Recommandation n° R (2000) 11, para. II. 2.

femmes³⁷⁸ et entérinée par l'adoption de la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains³⁷⁹. On remarque que l'adoption de Recommandation par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe fait de la protection de la femme contre la violence en tout temps l'une de ses priorités essentielles. En effet, cette protection est intimement liée à l'interdiction de faire des discriminations et ces valeurs doivent être protégées. Le Comité rappelle régulièrement au sein même de ses Recommandations, l'engagement des Etats membres envers le principe fondamental d'égalité qui est un élément clé dans la prévention de la violence à l'égard des femmes tels que garantis par la convention d'Istanbul.

105. A l'exception des Recommandations du Comité des ministres, celles régionales ne sont pas légions. En ce sens, la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples³⁸⁰ privilégie l'adoption de Résolutions. Ainsi, en 2014, elle adopte deux Résolutions.

D'une part, la Résolution sur la situation des femmes et des enfants dans les conflits armés qui demande aux Etats membres d'adopter « des mesures législatives, administratives, sociales et autres en vue de prévenir et d'éradiquer toutes les formes de violence à l'égard des femmes dans les situations de conflit »³⁸¹. Elle rappelle à cet effet les obligations des Etats découlant du Protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatif aux droits de la femme en Afrique³⁸².

D'autre part, la Résolution sur la répression des violences sexuelles sur les femmes en République démocratique du Congo exhorte les Etats à prendre toutes les mesures nécessaires et diligentes en vue d'incorporer dans sa législation nationale, les dispositions pertinentes du Protocole de Maputo³⁸³. Condamnant les actes de violences sexuelles commis par les groupes armés en RDC, la Commission invite « les autorités congolaises à prendre toutes les mesures de nature à favoriser un accès effectif des femmes et des filles au service public de la justice, en vue de mettre fin à l'impunité en veillant à ce que les auteurs et complices de tels actes soient recherchés, poursuivis et traduits devant les juridictions compétentes, dans des délais raisonnables, sur les femmes et filles congolaises »³⁸⁴. Par ailleurs, la Résolution n°38 est importante en ce qu'elle désigne une Rapporteuse spéciale sur

³⁷⁸ Voir aussi la Recommandation 1610 (2003) sur les migrations liées à la traite des femmes et à la prostitution, Recommandation n° R (91) 11 sur l'exploitation sexuelle, la pornographie, la prostitution ainsi que la traite d'enfants et de jeunes adultes ; Recommandation 1325 (1997) sur la Traite des femmes et la prostitution forcée dans les Etats membres du Conseil de l'Europe.

³⁷⁹ Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains, Varsovie, 2005.

³⁸⁰ La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples fut instituée par la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1981. Instaurée en 1987, la CADHP est un organe conventionnel qui est chargé de promouvoir les droits de l'homme et des peuples et d'assurer leur protection en Afrique (art. 30 de la Charte africaine). Elle dispose de quatre mécanismes de contrôle : le pouvoir de recourir à toute méthode d'investigation appropriée (art. 46 de la Charte) ; la compétence pour connaître des plaintes interétatiques émanant d'un Etat partie (art. 49 de la Charte) ; la compétence pour connaître de communications individuelles (art. 55 de la Charte) ; le pouvoir d'obliger les Etats à présenter tous les deux ans un rapport sur les mesures d'ordre législatif (art. 62 de la Charte).

³⁸¹ CADH, *Résolution sur la situation des femmes et des enfants dans les conflits armés*, Doc. CADHP/Res.283 (LV), 2014, article 1.

³⁸² *Ibid.*, préambule.

³⁸³ CADHP, *Résolution sur la répression des violences sexuelles sur les femmes en République démocratique du Congo*, n° 284, 2014.

³⁸⁴ *Ibid.*

les droits de la femme en Afrique³⁸⁵. Tout comme les Résolutions mentionnées ci-dessus, la Résolution n° 38 témoigne de la volonté de l'organe de mettre un accent particulier sur les problèmes et les droits spécifiques aux femmes en Afrique.

106. On ne retrouve pas dans la pratique interaméricaine en matière de droits de l'homme de la femme, des Résolutions ou Recommandations adoptées sous la forme de celles du Comité des ministres du Conseil de l'Europe et de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples. Toutefois, la Commission interaméricaine des femmes³⁸⁶ a adopté des documents sous d'autres formes concernant la violence à l'égard de la femme dans les conflits armés. Outre le rôle important qu'elle a joué en matière des droits de la femme – en général – en contribuant notamment à produire la Convention interaméricaine *de Belem do Para*³⁸⁷, d'autres actions ont été menées afin de compléter l'ensemble normatif régional. C'est le cas par exemple de la Communication de 2020 qui appelle à construire une nouvelle normalité sans violence à l'égard des femmes³⁸⁸.

De ce qui précède, il est clair que le Comité CEDAW tout comme les organes régionaux prennent régulièrement position sur la signification et la portée de l'interdiction de la violence à l'égard de la femme en tout temps et sur les obligations qui en découlent pour les Etats parties. Même si leurs actes ne sont en aucun cas contraignants mais simplement incitatifs, ceux-ci apportent une contribution substantielle à l'interprétation des normes régissant les obligations internationales en la matière. En ce sens, les Recommandations présentées mais aussi les Résolutions ou autres actes de ces organes complètent et renforcent les dispositions conventionnelles, tout en participant au développement des droits humains de la femme dans les conflits armés. Il y a donc un processus de consolidation des droits de la femme qui ne cesse de se dynamiser. La jurisprudence joue également un rôle important dans ce processus.

B - La jurisprudence essentielle des instances juridictionnelles

107. La Cour européenne des droits de l'homme a fourni une jurisprudence intéressante relative au droit de la protection de la femme contre la violence dans les conflits armés. Elle a notamment rendu un arrêt éclairant dans l'affaire *Aydin contre Turquie*³⁸⁹. Dans cette affaire, les faits en cause étaient le viol et les mauvais traitements commis sur une détenue par les forces de sécurité Turques. En effet, la requérante avait été emmenée et placée en détention dans la gendarmerie de Derik. Le but de cette détention était d'obtenir des informations sur les caches du groupe armé PKK quant à la situation qui régnait dans la région en matière de

³⁸⁵ CADHP, *Résolution sur la Désignation d'une Rapporteuse Spéciale sur les Droits de la Femme en Afrique*, Doc. CADHP/Res.38 (XXV) 99, 1998.

³⁸⁶ Créée dès 1928, la Commission interaméricaine des femmes est un forum portant sur les politiques publiques des Etats membres de l'OEA sur les droits de la femme dans les Amériques. Son rôle consiste essentiellement à promouvoir ces droits et l'égalité des sexes auprès des organes de l'organisation. Elle remet chaque année un rapport à l'Assemblée générale contenant ses recommandations à l'attention des Etats membres.

³⁸⁷ Convention de Belem do Para, art. 10.

³⁸⁸ Communication conjointe du CIM et du MESECVI sur l'élimination de la violence à l'égard de la femme, 25 novembre 2020. Voir aussi la Communication du 15 juillet 2020 relative à la violence à l'égard des femmes contre-mesures visant à réduire la transmission du COVID-19.

³⁸⁹ CEDH, Grande Chambre, *Aydin contre Turquie*, Arrêt, Requête n° 23178/94, 25 septembre 1997.

sécurité. Lors de sa détention, la requérante a allégué avoir été soumise à des actes de violence physique et mentale ainsi qu'à un viol.

La Cour a jugé que la requérante avait été conduite à la gendarmerie dans un but précis, qui ne peut s'expliquer que par la situation régnant dans la région en matière de sécurité et le besoin des forces de sécurité d'obtenir des informations. Dès lors, les souffrances infligées à la requérante au cours de sa détention devraient être considérées comme destinées à atteindre ces objectifs ou des buts apparentés³⁹⁰. Ce faisant, la cour a conclu à la violation de l'article 3 de la Convention Européenne des droits de l'homme portant sur l'interdiction de la torture³⁹¹. Si la décision de la Cour illustre la vulnérabilité particulière de la femme face à la violence en période de conflit armé, elle met surtout en exergue l'une des formes que cette violence peut revêtir. Ainsi, l'arrêt de la CEDH s'inscrit dans un courant international qui constate un élargissement de la conception de la violence à l'égard de la femme et un renforcement de l'interprétation sexospécifique des droits de l'homme. En tout cas, de ce qui ressort de l'avis du Rapporteur spécial sur la torture, les formes de violence sexuelle telles que les menaces de viol, les attouchements, les « tests de virginité », le déshabillage total, les fouilles corporelles intimes, les insultes et humiliations à caractère sexuel, l'avortement forcé, ainsi que le refus de l'accès à un avortement sans danger à des femmes enceintes à la suite d'un viol, sont là des formes de violence de nature à constituer une « torture sexiste »³⁹² et donc qui touchent en premier lieu la femme. Selon lui, l'impuissance de la victime et l'intention de l'acte sont les éléments les plus décisifs pour déterminer si cet acte constitue un acte de torture ou autre traitement cruel, inhumain ou dégradant. La CEDH, en condamnant l'Etat turque sur la base de l'article 3 de la Convention torture fournit non seulement une forme matérielle des violences commises à l'égard de la femme lors des conflits armés, mais en plus contribue à faire progresser le droit de protection contre la violence en le reconnaissant comme un droit humain susceptible d'engager la responsabilité de l'Etat. A cet égard, les Etats doivent s'abstenir de tout acte de torture à l'égard de la femme, ou du moins, mettre en œuvre des mesures de nature à protéger la femme contre la violence

108. Une telle position est également perceptible dans le jugement de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, rendu dans l'affaire Prison Miguel Castro Castro c. Perou³⁹³. Il est vrai que dans cette affaire la Cour a conclu à la violation des différentes Conventions en vigueur³⁹⁴ en raison du manquement de l'Etat péruvien à prendre des mesures appropriées pour « agir avec diligence voulues pour prévenir la violence contre la femme, mener les enquêtes nécessaires et sanctionner les actes de violence exercés contre elle »³⁹⁵. Mais surtout, la Cour a mis un accent particulier sur la vulnérabilité des prisonnières face à la violence eu égard au contexte de conflit armé qui entourait l'attaque de la prison. En outre, elle constate que la femme est davantage exposée aux violences sexuelles utilisées comme forme de torture, en

³⁹⁰ *Ibid.*, para. 85.

³⁹¹ *Ibid.*, para. 86.

³⁹² Haut-commissariat (Nations Unies-Droit de l'homme), *Les droits des femmes sont des droits de l'Homme*, Genève, Publications des Nations Unies, 2014, p. 89-90.

³⁹³ Cour interaméricaine des droits de l'homme, Prison Miguel Castro Castro c. Perou, *Jugement*, 25 novembre 2006.

³⁹⁴ Notamment les articles 4, 5 (1), 5 (2), 8 (1) et 25 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, les articles 1, 6 et 8 de la Convention interaméricaine pour la prévention et la répression la torture et l'article 7(b) de la Convention interaméricaine pour prévenir, punir et éliminer la violence à l'égard des femmes.

³⁹⁵ *Ibid.* para. 470.

l'espèce à la nudité forcée³⁹⁶ ainsi aux inspections vaginales dans le cadre d'une fouille³⁹⁷. En ce sens, la Cour reprend à son compte l'évolution en matière de discrimination sexo-spécifique pour estimer que la responsabilité du Pérou face aux agissements de ses agents se trouvait aggravée dans la mesure où l'attaque perpétrée visait principalement les pavillons qui abritent les femmes³⁹⁸.

De toute évidence, la jurisprudence de la CEDH ainsi que celle de la Cour interaméricaine rendent compte de l'intérêt de plus en plus porté vers la protection de la femme contre la violence dans les conflits armés. Si les décisions de ces juridictions ont autorité de la chose jugée et ne sont applicables qu'aux parties concernées dans les affaires, ces décisions présentent cependant un caractère potentiellement remarquable dans la mesure où elles pourraient constituer une base juridique fondamentale sur laquelle les juges – de ces juridictions, en plus d'autres juridictions – pourront se fonder pour rendre leurs décisions dans les affaires futures relatives aux violences à l'égard de la femme portées devant elles. Plus qu'au niveau des seules juridictions, la jurisprudence en la matière contribue à faire progresser les droits de la femme et à protéger la femme contre la violence lors des conflits armés. Elle peut par ailleurs stimuler les efforts internationaux en la matière en servant de source d'inspiration lors de l'élaboration d'instruments juridiques internationaux portant sur la question, à l'image de la décision de l'Arrêt de la CEDH dans l'affaire *Opuz c. Turquie* qui a contribué à l'adoption de la Convention d'Istanbul en 2011.

³⁹⁶ Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Prison Miguel Castro Castro c. Pérou*, *op. cit.*, para. 48-49.

³⁹⁷ *Ibid.* para. 309-13.

³⁹⁸ TIGROUDJA Hélène, « La Cour interaméricaine des droits de l'Homme au service de « l'humanisation du droit international public » propos autour des récents arrêts et avis », *AFDI*, vol. 52, 2006, p. 633.

110. Il ressort de l'analyse que les instruments de DIDH complètent la victimisation de la femme dans les conflits armés en lui reconnaissant un statut particulier. Celle-ci étant spécifiquement protégée contre la violence dans les textes adoptés à cet effet. En ce sens, la réglementation du DIDH en matière de protection de la femme dans les conflits armés n'est plus à négliger tant elle contribue à apporter une protection cohérente et optimale. En outre, la complémentarité du DIDH est essentielle en ce qu'elle permet une amélioration de la mise en œuvre des règles de protection. Ainsi, le principal impact pratique de l'applicabilité du DIDH à la femme dans les situations de conflit armé se mesure au niveau des possibilités de mise en œuvre des règles du DIH en la matière.

Le fait que les mécanismes de mise en œuvre sont insuffisants et que la rédaction de rapports étatiques de plaintes individuelles ne sont pas envisageables pour le DIH, confère une importance pratique grandissante aux procédures de protection des droits de l'Homme, comme en témoignent la jurisprudence des instances juridictionnels. De ce point de vue, la législation du DIDH représente un approfondissement du DIH, fournissant à la femme victime de violations du DIH de disposer au niveau universel, d'une procédure qui prenne la forme d'une plainte individuelle. Cela confirme aussi un enrichissement permanent de la législation à partir de la jurisprudence et de la jurisprudence à partir de la législation ; un élément, parmi d'autres, permettant de démontrer que la protection de la femme participe d'une problématique de structuration du système juridique international.

Conclusion du titre 1

111. L'interrogation sur les fondements du statut de la femme en tant que victime a consisté à rechercher d'où cette victimisation tire sa validité. En l'état actuel du droit international, la convergence entre le DIH et le DIDH en matière de protection de la femme ne fait l'objet d'aucun doute. Cette convergence se trouve à un point de non-retour et induit une approche holistique tenant compte de la vulnérabilité de la femme face à la violence – en particulier sexuelle – lors des conflits armés. Ainsi, avec ces deux branches de droit international, la femme bénéficie, non seulement d'une protection complète mais dispose aussi de voie de recours en cas de violation de ses droits protégés.

Entre différence et complémentarité, le cadre juridique qu'offre le DIH et le DIDH à la femme présente des mérites comme des limites. Le régime de répression offert à la femme en cas de violations de ses droits se traduit que par le biais de l'engagement de la responsabilité de l'Etat, même si une logique de répression existe. On pourrait ainsi regretter que des restrictions inhérentes à la structure du DIDH soient présentes comme l'impossibilité pour les juridictions d'organiser la poursuite des responsables directes de ces violations que sont les individus. Ainsi, les incertitudes qui prévalent pour la femme en DIH quant à la répression des violations commises à son égard, sont reconduites dans une certaine mesure devant les organes juridictionnels du système des DH.

112. Mais en faisant le bilan des avantages des droits accordés à la femme par rapport à ces insuffisances, il y a lieu néanmoins de reconnaître que les droits reconnus à la femme en tant que victime a fait du chemin. Le cadre juridique aujourd'hui établi traduit une volonté de plus en plus affirmée de faire bénéficier à la femme des normes préventives assurant sa protection, mais également d'une protection *a posteriori* lorsque des violations sont commises à son égard. En effet, la protection de la femme a par la force des choses finie par été interprétée à la lumière de la récurrence des violences dont elle est victime, pour lesquelles les responsables sont soustraites de toutes poursuites judiciaires. Si l'ensemble de ces normes répriment une diversité d'actes commis en violation des règles applicables aux conflits armés, et accordent, de ce fait, une protection à la femme. C'est particulièrement la répression de la violence sexuelle qui renforce ce statut de victime.

Titre 2 - La cristallisation de la victimisation : la criminalisation de la violence sexuelle

113. La violence sexuelle notamment celle visant la femme est une pratique courante au cours des conflits armés³⁹⁹. Néanmoins, l'actuelle orientation de la commission de ce type de violence et les changements quantitatifs et qualitatifs qui se sont produits récemment ont suscité de nouveaux défis en droit international. S'en prendre au sexe de la femme, garante de la continuité de la lignée, de la culture et de la stabilité sociale est devenu un moyen d'imposer l'horreur ; la violence sexuelle n'est plus qu'une « arme de guerre »⁴⁰⁰ redoutable. Semblable au pillage, à l'incendie ou au meurtre, elle s'en distingue néanmoins puisqu'elle vise d'abord la femme.

Fort de cette nouvelle dynamique, beaucoup d'attention est prêtée à l'heure actuelle à ce phénomène en tant que menace aux droits les plus fondamentaux de la femme. Cette attention de plus en plus croissante est à l'origine dernièrement de l'apparition de normes répressives. Si l'ensemble de ces normes répriment une diversité d'actes commis en violation des règles applicables aux conflits armés, celles visant la violence sexuelle protègent particulièrement la femme. De surcroît, elles établissent les bases communes pour la prévention et la poursuite des responsables de cette violence. Protection, prévention, répression, poursuite, responsabilité, punition, incrimination... Loin des considérations minimalistes qui ont prévalu jusque-là, s'appuyant sur la gravité particulière de la violence sexuelle, le droit international semble sur la pente d'une criminalisation emblématique de ce type de violence (**Chapitre 1**) dont les implications sont indubitablement innovatrices (**Chapitre 2**).

³⁹⁹ Cela n'exclut pas que les hommes puissent également être des victimes de violence sexuelle. Toutefois, la violence sexuelle affecte la femme d'une manière absolument disproportionnée. A cet égard, JOYE Sylvie évoque la femme comme butin de guerre à la fin de l'antiquité et au début du Moyen Âge ; celle-ci étant « raptée » par les vainqueurs et contrainte à un nouveau mariage « par capture ». Cf. JOYE Sylvie, « La femme comme butin de guerre à la fin de l'antiquité et au début du Moyen Âge », TREVISI Marion et NIVET Philippe (dir.), *Les femmes et la guerre, De l'Antiquité à 1918*, Paris, Economica, 2011. Voir aussi : PROULX Geneviève, *Femmes et féminin chez les historiens grecs anciens (Ve siècle av. J.C. - IIe siècle après J. C.)*, Doctorat en histoire, Université du Québec à Montréal, 2008 ; GUENIVET Karima, *Violences sexuelles : la nouvelle arme de guerre*, Paris, Michalon, 2001 ; ONU Femmes, *Fiche n°5 – Les femmes dans les conflits armés*, 9 juin 2000 ; BROWN MILLER Susan, *Against our will : men, women an rape*, New York, Ballantine Books, 1975 ; ASKIN Kelly, *War crimes against women: prosecution in international war crimes tribunals*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 1997 ; MAZOWIECKI Tadeusz, Special Rapporteur on the situation of Human Rights, *Report on the situation of Human Rights in the Territory of the Former Yugoslavia*, Annex, 1993 ; MER S., RUBUYE et FLICPURT N., « Femmes victimes de violences sexuelles dans les conflits armés en République Démocratique du Congo », *Sexologies*, vol. 24, n°3, 2015, pp. 114-121.

⁴⁰⁰ NAHOUM-GRAPPE Véronique, « Violences sexuelles en temps de guerre », *Armée de Terre*, vol. 2, n° 17, 2011, p. 126. Voir aussi : JOSSE Evelyne, « Les violences sexuelles dans les contextes de conflit et de post-conflit », *Journal Médecine Légale, Série B : Conflits, catastrophes et situations humanitaire*, vol. 58, n°3, pp. 205-212 ; BRANCHE Raphaëlle et VIRGILI Fabrice (dir.), *Viols en temps de guerre*, Paris, Payot, 2011.

Chapitre 1 - Une criminalisation emblématique

114. Bien que le phénomène de la violence sexuelle contre la femme soit loin d'être récent, sa répression ne s'est imposée qu'à la fin du XXe siècle. Les premières juridictions pénales internationales chargées de juger les criminels de guerre qui ont vu le jour après la seconde guerre mondiale ne se sont pas démarquées des traités de DIH. Si la situation a commencé à évoluer avec la mise en place des tribunaux *ad hoc* en 1990, les avancées restent précaires et limitées à certains égards de sorte que l'ignorance de la violence sexuelle en tant que crime n'était pas résolue. L'ensemble des actions des tribunaux d'après seconde guerre mondiale ainsi que ceux mis en place dans les années 1990 reste donc marqué par une absence de répression de la violence sexuelle (**Section 1**). L'évolution a plutôt lieu avec la création de la Cour pénale internationale devant laquelle les poursuites des crimes de violences sexuelles connaissent un formidable essor (**Section 2**).

Section 1 - L'absence de répression devant les juridictions *ad hoc*

115. Le Tribunal militaire de Nuremberg (ci-après TMIN) et son homologue pour l'Extrême-Orient, le Tribunal de Tokyo (ci-après TMIEO) se sont faits très peu l'écho de la violence sexuelle commise contre la femme. Ceux-ci n'ont pas considéré cette forme de violence au titre des violations prévues dans leurs Statuts, encore moins dans leur jurisprudence. Il s'ensuit que la répression de la violence sexuelle contre la femme devant les tribunaux militaires internationaux était totalement absente (§ 1). Les tribunaux mis en place dans le milieu des années 1990 semblent avoir fait mieux que suivre cette tendance générale. Ils ont notamment posé des actions concrètes pour ce qui est à la fois de qualifier la violence sexuelle en tant qu'infraction internationale et d'organiser la poursuite de leurs responsables. On regrettera cependant que ces actions soient restées à un stade précaire et n'ont suscité que des progrès limités (§ 2).

§ 1 - Une absence criante devant les tribunaux militaires internationaux

116. À la suite de la Deuxième Guerre Mondiale, le TMIN ainsi que le TMIEO ont omis d'aborder les actes de violence sexuelle commis à l'égard de la femme et de les traiter adéquatement. S'il existait des éléments de preuve relatifs à la perpétration de viols massifs pendant le conflit mondial (**A**), les deux tribunaux ont notamment passé sous silence cette violence (**B**).

A - La preuve relative à la commission d'actes de violence sexuelle

117. Lors de la deuxième guerre mondiale, des rapports faisant état de la commission de violence sexuelle ont été fournis. L'auteure NI AOLAIN note que les multiples formes de ce type de violence perpétrées à l'égard de la femme faisaient partie intégrante de la stratégie nazie, jouant un rôle central dans la quête de conquête, d'humiliation et de destruction des « peuples inférieurs » dans le but ultime de créer une race aryenne maîtresse⁴⁰¹. Entre autres,

⁴⁰¹ NI AOLAIN Fionnuala, « Sex-Based Violence and the Holocaust – A Reevaluation of Harms and Rights in International Law », *Yale Journal of Law and Feminism*, vol. 12, n° 43, 2000, p. 45. Voir aussi : HENRY Nicola, *War and Rape, Law, Memory and Justice*, New York, Routledge, 2011, p. 30 ; HAGAY-

les forces nazies se livraient à la commission d'actes tels la nudité forcée, le viol, l'esclavage sexuel, la torture sexuelle, la prostitution forcée et la mutilation sexuelle⁴⁰². Ils s'attaquaient aussi à la capacité reproductive des femmes en procédant à des avortements forcés, la stérilisation forcée et l'infanticide afin d'empêcher la reproduction de leur groupe⁴⁰³.

L'exemple de la France est révélateur à cet égard. Si les viols commis dans ce pays occupé par l'armée allemande restent un sujet encore largement méconnu dans l'historiographie comme dans la mémoire de la seconde guerre mondiale, ceux-ci ont néanmoins fait l'objet de recensement. On trouve quelques cas au moment de l'invasion en 1940 qui augmentent *crescendo* jusqu'à la fin de l'occupation allemande⁴⁰⁴. Un graphique établi par Fabrice VIRGILI à partir des archives du Service de recherche sur les crimes de guerre ennemis, illustre les éléments statistiques de ces viols et tentatives de viols dans la région de Bretagne considérés comme relevant des atrocités de l'Allemagne⁴⁰⁵. En Bretagne comme ailleurs, ces éléments statistiques – quoique peu nombreux – témoignent de l'intégration de la violence sexuelle à l'arsenal des pratiques de terreur de l'armée allemande en France⁴⁰⁶. C'est encore plus net dans les rapports contenus dans les dossiers préparatoires au procès de Nuremberg qui montrent que les femmes étaient torturées par le biais de sévices sexuels. Si elles étaient soumises au même traitement que les hommes, « aux supplices physiques, le sadisme de leurs tortionnaires ajoutait le supplice moral particulièrement pénible pour une femme ou une jeune fille d'être dévêtue et mise à nue par ses bourreaux »⁴⁰⁷.

Au-delà du cas français, les preuves recueillies lors des procès de Nuremberg font état des centaines de femmes forcées d'avorter ou de se faire stériliser⁴⁰⁸. Il a été démontré que les nazis ont procédé à l'avortement forcé de femmes juives enceintes⁴⁰⁹ et à la stérilisation de femmes « non aryennes » ayant des défauts héréditaires⁴¹⁰ ainsi que celles du « camp ennemi »⁴¹¹. Ces pratiques faisaient parties du processus de déshumanisation mis en place dans les camps de concentration. Entre autres les femmes étaient forcées de se livrer à des actes de prostitution avec des soldats allemands ainsi qu'avec des esclaves de sexe masculin dans ces camps et dans les bordels militaires⁴¹². Une preuve substantielle a été présentée par Vyacheslav Molotov devant le tribunal de Nuremberg, laquelle démontre la commission systématique des meurtres et des viols à l'endroit des soldats de l'Armée Rouge ainsi que

FREY Alona, *Sex and Gender Crimes in the New International Law, Past, Present, Future*, Nijhoff law specials, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2011, p. 61.

⁴⁰² *Ibid.*, p. 13.

⁴⁰³ De BROUWER Anne-Marie, KU Charlotte, RÖMKENS Renée et HERIK Larissa Van Den, *Sexual Violence as an International Crime : Interdisciplinary Approaches*, vol. 12, Series on transitional justice, Cambridge, Intersentia Publishing Ltd, 2013, p. 14.

⁴⁰⁴ VIRGILI Fabrice, « Les viols commis par l'armée allemande en France », *Vingtième siècle. Revue d'histoire*, vol. 2, n° 130, 2016, p. 104.

⁴⁰⁵ Voir Annexe 1.

⁴⁰⁶ Voir Annexe 2.

⁴⁰⁷ VIRGILI Fabrice, « Les viols commis par l'armée allemande en France », *Vingtième siècle. Revue d'histoire*, *op. cit.*, p. 111.

⁴⁰⁸ De BROUWER Anne-Marie, KU Charlotte, RÖMKENS Renée et HERIK Larissa Van Den, *Sexual Violence as an International Crime : Interdisciplinary Approaches*, *op. cit.*, p. 14.

⁴⁰⁹ *Ibid.*, p. 36.

⁴¹⁰ HENRY Nicola, *War and Rape, Law, Memory and Justice*, *op. cit.*, p. 34.

⁴¹¹ *Ibid.*

⁴¹² *Ibid.*, p. 32.

d'infirmières et de femmes assistant le personnel médical⁴¹³. A l'évidence, les preuves matérielles présentées devant le tribunal de Nuremberg impliquaient que la pratique de la violence sexuelle faisait partie de l'idéologie nazie⁴¹⁴.

118. Mais, il n'y a pas que l'Allemagne Nazie qui a commis des crimes de violence sexuelle. On note également entre la fin de la Seconde Guerre mondiale et le début de la période de paix que les soldats de l'Armée Rouge se sont rendus coupables d'exactions vis-à-vis de la population civile allemande. Leurs premières victimes sont les femmes qui subissent des violences sexuelles massives. S'il est impossible d'avancer des chiffres exacts, on peut estimer à près de deux millions le nombre de femmes ayant été violées par les soldats soviétiques⁴¹⁵ jusqu'à cent vingt-cinq mille pour la seule ville de Berlin⁴¹⁶. A cela s'ajoute la tristement célèbre pratique de « femmes de réconfort ». Euphémisme qui désigne les femmes raflées par l'armée impériale japonaise pour servir de prostituées, la pratique a été couramment observée⁴¹⁷. Si elle est restée longtemps taboue et niée, en 2015 la conclusion de « l'accord définitif et irréversible sur la question des femmes de réconfort » ainsi que l'indemnisation des victimes attestent de cette pratique d'esclavage sexuel lors du second conflit mondial⁴¹⁸. Par ailleurs entre 1942 et 1945, environ dix-sept mille femmes et enfants auraient été victimes de viols commis par les soldats américains en Angleterre, en France et en Allemagne. Moins connus, parce que manifestement moins nombreux mais surtout parce qu'il s'agissait des armées alliées de l'ouest, les viols commis par les soldats américains, britanniques et français ont quelque peu été renseignés⁴¹⁹.

⁴¹³ NI AOLAIN Fionnuala, « Sex-Based Violence and the Holocaust – A Reevaluation of Harms and Rights in International Law », *op. cit.*, p. 24.

⁴¹⁴ *Ibid.*

⁴¹⁵ LE BONHOMME Fanny, « Viols en temps de guerre, psychiatrie et temporalités achevées. Expériences de femmes violées par les soldats de l'Armée Rouge entre la fin de la Seconde Guerre mondiale et le début de la période de paix (République démocratique allemande, 1958-1968) », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, Paris, PUF, vol. 1, n° 257, 2015, p. 53.

⁴¹⁶ NAIMARK Norman, « Russes et Allemands : Viols de guerre et mémoires post-soviétiques », Raphaëlle BRANCHE et Fabrice VIRGILI (dir.), *Viols en temps de guerre*, Paris, Payot, 2011, p. 213.

⁴¹⁷ BAE Annie Jisun, « De la responsabilité historique des États : le cas des « femmes de réconfort » », *Nouvelles questions féministes*, Editions Antipodes, vol. 36, n° 2, 2017, pp. 100-113 ; SOUYRI Pierre-François, Les femmes de réconfort d'un esclavage d'Etat ? », *Mensuel*, n° 424, 2016, article disponible en ligne : <https://www.lhistoire.fr/les-femmes-de-r%C3%A9confort-un-esclavage-d%E2%80%99%C3%A9tat%C2%A0>, consulté le 22 octobre 2021 ; KYUNG-AH Jung, COURALET Stéphane et KIM Youn-Sill, *Femmes de réconfort : Esclaves sexuelles de l'armée Japonaise*, Montpellier, Six pieds sous terre, 2007.

⁴¹⁸ L'accord a été conclu entre le Japon et la Corée du Sud le 28 décembre 2015. L'essentiel de cet accord est l'indemnisation des victimes à hauteur d'un milliard de yens de dédommagement aux quarante-six « femmes de réconfort » sud-coréennes encore en vie. L'accord reconnaît aussi la « responsabilité » de l'État japonais. Toutefois, les victimes semblent protester cet accord et manifestent leur désaccord en demandant des excuses officielles et la punition des coupables. Voir en ce sens, BAE Annie Jisun, « De la responsabilité historique des États : le cas des « femmes de réconfort » », *Nouvelles questions féministes*, vol. 36, n° 2, 2017, pp. 100-113.

⁴¹⁹ Voir en ce sens : LILLY J. Robert, *La face cachée des GI's : les viols commis par des soldats américains en France, en Angleterre et en Allemagne pendant la Seconde Guerre mondiale*, Paris, Payot, 2003 ; ROBERTS Mary louise, *Des GI et des femmes : amours, viols et prostitution à la Libération*, traduit de l'anglais par DENIARD Cécile et DROUET Léa, Paris, Editions Seuil, 2014.

Que ce soient donc les soldats américains, britanniques et français, les soldats de l'Armée Rouge ou l'Allemagne Nazie, il est évident que la pratique de la violence sexuelle a perduré pendant toute la période du conflit mondial, jusque parfois, à la période d'après-guerre. Pourtant, cette violence n'a relevé d'aucune politique répressive ; les TMI mis en place pour poursuivre les crimes commis ayant très rarement poursuivis les agresseurs, les laissant généralement dans l'impunité la plus totale.

B - La violence sexuelle passée sous silence

119. Nous exposerons tour à tour l'expérience du TMIN (1) et celle du TMIEO (2).

1 - L'expérience du tribunal militaire international de Nuremberg

120. Bien que recensée et établie par l'*United Nations War Crimes Commission* comme crime de guerre dès 1943⁴²⁰, la violence sexuelle commise contre la femme durant le second conflit mondial ne figurait pas explicitement dans l'Accord établissant le TMIN⁴²¹. Signé le 08 août 1945, cet accord auquel est annexé le Statut de ce tribunal spécifie que les actes constitutifs de crimes de guerre sont « l'assassinat, les mauvais traitements et la déportation l'exécution des otages, le pillage des biens publics ou privés, la destruction sans motif des villes et des villages ou la dévastation que ne justifient pas les exigences militaires »⁴²². Tandis que « l'assassinat, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation, les persécutions et tout autre acte inhumain commis contre toutes populations civiles » constituent les crimes contre l'humanité⁴²³. Il va de soi que la conséquence d'une telle démarche est l'absence de poursuite à l'encontre d'individus se rendant coupable de violence sexuelle. Ainsi, dans le jugement rendu par le TMIN, aucune référence explicite n'est faite aux violences sexuelles commises par les nazis⁴²⁴. De surcroît, aucun des 21 accusés condamnés par le TMIN ne l'était pour ce motif⁴²⁵ et pas plus semble-t-il, devant les tribunaux établis dans les zones de contrôle Allié en dépit de l'apparition du viol comme crime contre l'humanité dans la Loi n° 10⁴²⁶.

⁴²⁰ L'*United Nations War Crimes Commission* est une commission mise en place (08 août 1942) par les gouvernements américains et britanniques à la suite de la Déclaration du palais de Saint-James, pour enquêter sur les allégations de crimes de guerre commis par l'Allemagne et les autres puissances de l'Axe pendant la Deuxième guerre mondiale. Sa première réunion date du 20 octobre 1943.

⁴²¹ Le tribunal de Nuremberg avait pour objectif de poursuivre les principaux criminels de guerre des puissances européennes de l'Axe. A cet égard, il avait compétence pour juger et condamner les responsables de crimes contre l'humanité, de crimes de guerre et de crimes contre la paix.

⁴²² L'article 6 (b) du Statut du TMIN définit les crimes de guerre.

⁴²³ Statut du TMIN, art. 6 (c).

⁴²⁴ Voir : Jugement du TMI de Nuremberg, *Documents officiels du TMI de Nuremberg*, Tome I.

⁴²⁵ ASKIN Kelly D., « Prosecuting wartime rape and other gender-related crimes under international law : extraordinary advances, enduring obstacles », *Berkeley journal of international law*, vol. 21, n°2, 2003, pp. 288-349.

⁴²⁶ Loi relative au châtement des personnes coupables de crimes de guerre, de crimes contre la paix et de crimes contre l'humanité, Berlin, 20 décembre 1945, Journal officiel du Conseil de contrôle en Allemagne, n° 3, Berlin, 31 janvier 1946, II 1) c). Cette Loi avait pour objectif de poursuivre et condamner au sein de chacune des zones d'occupation de l'Allemagne, les responsables de crime contre l'humanité, de crime de guerre et de crime contre la paix qui n'avaient pas fait l'objet de poursuite devant

121. Plusieurs raisons ont été avancées pour expliquer l'absence de condamnation pour crime de violence sexuelle. *Primo*, il existait à l'époque une large réticence à traiter les affaires de viol tant cette violence était considérée comme inhérente aux conflits armés. La violence sexuelle était pour utiliser l'expression de Nicola HENRY, une sorte de « *victorious masculinity* » et leur gravité minimisée à l'invocation de la conduite habituelle des soldats dans ces situations⁴²⁷. Le TMIN ne dérogeant pas à cette tendance générale, il importait davantage pour lui de juger des crimes comme les exécutions en masse plutôt que des violences sexuelles. *Secundo*, il semble probable que les Alliés aient voulu juger les crimes que leurs troupes n'avaient pas commis. Cela excluait les violences qu'avaient régulièrement commises aussi bien les forces de l'Axe que celles des Alliés. Or, plusieurs actes de violences sexuelles commis par ces deux forces adverses ont été rapportés au cours du conflit mondial. Dans ce sens, le TMIN semble avoir préféré éviter de traiter les actes de violence sexuelle et d'en poursuivre les présumés auteurs au risque de porter l'attention sur la culpabilité des forces Alliées⁴²⁸. *Tertio*, la difficulté de preuve des crimes sexuels aurait rendu improbable la poursuite des auteurs de violence sexuelle. On le sait, la preuve et le témoignage des victimes sont indispensables pour obtenir l'ouverture d'un procès dans le cas de ce type de violence et condamner l'auteur de l'agression. Or, ces éléments sont justement l'un des obstacles qui jonche la procédure judiciaire en la matière. Le cas de l'affaire Gaertne⁴²⁹ peut servir d'exemple pour illustrer cette difficulté. Poursuivi pour des faits de viols commis dans le camp de concentration de Sachsenhausen en application de la Loi n° 10 du Conseil de contrôle, un non-lieu fut finalement prononcé par le Tribunal au motif qu'il n'existait pas de témoignage émanant directement des victimes du viol et que les éléments de preuve disponibles n'étaient pas suffisants pour déclarer l'accusé coupable⁴³⁰. La question de la preuve et du témoignage de la violence sexuelle reste donc un défi dans la répression de cette forme de violence.

En tout état de cause, le TMIN aurait pu tenter de poursuivre les responsables de violences sexuelles pour deux raisons : d'une part même s'il manquait parfois des témoignages directs, il est évident qu'il existait une pléthore de preuves relatives à la commission de cette violence contre les femmes. D'autre part, les définitions du crime contre l'humanité et du crime de guerre au sein du Statut du TMIN ne contiennent pas une liste limitative des actes constitutifs de ces crimes. Par conséquent, le tribunal aurait pu poursuivre les violences sexuelles en tant que mauvais traitements ou actes inhumains constitutifs de crime de guerre et crime contre l'humanité. Cela d'autant plus que celles-ci faisaient partie de l'idéologie nazie, laquelle promouvait la stérilisation forcée des femmes juives et l'extermination de certains groupes raciaux ainsi que la politique de déshumanisation pratiquée dans les centres de concentration. Il est donc regrettable qu'un silence relatif à la poursuite des violences sexuelles commises

le TMIN. Les actes poursuivis devant ces tribunaux étaient considérés comme de « gravité mineure ». Si certains procès ont traité d'actes de violence sexuelle – stérilisation, avortement et mutilation forcées – le traitement y octroyé a été qualifié de superficiel et d'inadéquat (procès des médecins). Cf. De BROUWER Anne-Marie, KU Charlotte, RÖMKENS Renée et HERIK Larissa Van Den, *Sexual Violence as an International Crime : Interdisciplinary Approaches*, *op. cit.*, p. 37.

⁴²⁷ HENRY Nicola, *War and Rape, Law, Memory and Justice*, *op. cit.*, p. 43.

⁴²⁸ COPELON Rhonda, « Gender Crimes as War Crimes : Integrating Crimes against Women into International Criminal Law », *Law McGill Law Journal*, vol. 46, n° 1, 2000, p. 49. p. 222.

⁴²⁹ Tribunal Supérieur de la Haute Commission Alliée en Allemagne (Haut-Commissariat de la République française en Allemagne), Affaire Gaertner Johann, n° 332/904, *Jugement en appel*, 5 septembre 1950, p. 5.

⁴³⁰ De BROUWER Anne-Marie, KU Charlotte, RÖMKENS Renée et HERIK Larissa Van Den, *Sexual Violence as an International Crime : Interdisciplinary Approaches*, *op. cit.*, p. 37.

contre les femmes ait régné devant le TMIN. A tout le moins, l'attitude du TMIN semble confirmer que ce type de violence était communément admise par tous. Et, le TMIEO n'a pas fait exception à la règle.

2 - L'expérience du tribunal militaire pour l'Extrême-Orient

122. A l'instar du tribunal de Nuremberg, le viol et les autres formes de violence sexuelle n'étaient pas explicitement inclus dans les définitions des crimes relevant de la compétence du TMIEO, soit les crimes contre la paix, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité⁴³¹. Toutefois contrairement au Tribunal militaire de Nuremberg, le tribunal de Tokyo a jugé les crimes sexuels commis au cours de la prise de Nankin⁴³². Près de deux mille viols auraient été commis au cours du premier mois d'occupation de la ville⁴³³. Ainsi, des actes de viol ont été intégrés au sein de l'acte d'accusation en tant qu'actes constitutifs de violations des lois et coutumes de la guerre en vertu de l'article 5 « classe B » d'une part, et de crimes contre l'humanité en vertu de l'article 5 « classe C » d'autre part⁴³⁴. Plus précisément, les présumés auteurs d'actes de viol ont été poursuivis en vertu des catégories d'infractions suivantes : « traitement inhumain », « mauvais traitement commis à l'égard du personnel médical » et « manquement au respect de l'honneur de la famille »⁴³⁵. Il s'agit notamment des généraux Toyoda et Matsui ainsi que le ministre Hirota qui ont été tous condamnés à mort pour des violences sexuelles⁴³⁶. Dans le cadre du jugement du général Matsui, le TMIEO a reconnu la culpabilité de ce dernier pour des crimes de violence sexuelle commis par ses subordonnés au motif qu'il en avait eu connaissance et qu'il n'avait rien fait ou n'avait pas agi efficacement pour les arrêter⁴³⁷. Il a été soulevé que l'incorporation de la violence sexuelle au sein des actes d'accusation est due entre autres à la présence de trois femmes qui assistaient le Procureur du tribunal de Tokyo⁴³⁸. Ces dernières auraient notamment fait pression pour que soit pris en compte ce type de violence⁴³⁹.

⁴³¹ Statut du TMIEO, art. 5.

⁴³² BOKANDA-MASSON Laureen, « La profonde modification du paysage des poursuites des violences sexuelles en période de conflit armé par le travail des tribunaux ad hoc », *Chroniques internationales collaboratives*, 2016, article disponible en ligne, https://chroniquesinternationalescolla.wordpress.com/2016/10/25/la-profonde-modification-du-paysage-des-poursuites-des-violences-sexuelles-en-periode-de-conflit-arme-par-le-travail-des-tribunaux-ad-hoc/#_ftnref3, consulté le 13 décembre 2019.

⁴³³ Pour une étude détaillée, voir CHANG Iris, *Le viol de Nankin. 1937 : un des plus grands massacres du XXe siècle*, Paris, Editions Payot et Rivages, 2020.

⁴³⁴ De BROUWER Anne-Marie, KU Charlotte, RÖMKENS Renée et HERIK Larissa Van Den, *Sexual Violence as an International Crime : Interdisciplinary Approaches*, *op. cit.*, p. 39. Voir aussi : COPELON Rhonda, « Gender Crimes as War Crimes : Integrating Crimes against Women into International Criminal Law », *op. cit.*, p. 221.

⁴³⁵ *Ibid.*

⁴³⁶ *Ibid.*, p. 55.

⁴³⁷ HENRY Nicola, *War and Rape, Law, Memory and Justice*, *op. cit.*, p. 38.

⁴³⁸ *Ibid.*

⁴³⁹ Notons que le TMIEO s'est également assuré d'incorporer la documentation relative aux crimes de violence sexuelle commis lors de la guerre sino-japonaise au sein des archives publiques. Cf. De BROUWER Anne-Marie, KU Charlotte, RÖMKENS Renée et HERIK Larissa Van Den, *Sexual Violence as an International Crime : Interdisciplinary Approaches*, *op. cit.*, p. 45. Cela est un progrès quand on

Cela dit, aucune référence à des violences sexuelles commises au cours d'autres événements n'apparaissent dans le jugement. Or, deux pratiques ont marqué cette période. Les viols commis sur une grande échelle et de manière systématique par les troupes japonaises en campagne sur l'ensemble du territoire conquis et la prostitution forcée des jeunes filles coréennes, philippines, chinoises, indonésiennes par l'armée japonaise. Ces violences envers ces femmes n'ont pas été reconnues comme des crimes à part entière. Pourtant les dommages subis par ces femmes n'avaient pas été entièrement occultés lors du procès du TMIOE qui s'est tenu après la guerre. Les Procureurs des Pays-Bas, de la Chine et de la France avaient alors fourni des preuves écrites de violences infligées aux femmes de réconfort en Indonésie, au Timor oriental, en Chine et au Vietnam⁴⁴⁰. Les jugements avaient également reconnu les violences faites aux femmes de réconfort de Guilin en Chine. Ces violences commises ont aussi été condamnées lors des procès des criminels de guerre de classe B et C au Pays-Bas, en Chine et à Guam. En revanche, le procès du TMIOE focalisé sur les « crimes contre la paix » n'a pas considéré ces crimes. De plus, la question des dommages subis par les femmes n'avait pas été évoquée, le tribunal ayant ignoré leur asservissement par l'armée japonaise. De même les tribunaux de classe B et C ont seulement évoqué la question des violences faites aux femmes des pays alliés mais n'ont pas mentionné celles commises à l'égard des femmes coréennes expatriées⁴⁴¹. Ce n'est qu'en 2000, suite à la mobilisation engagée par les survivantes au cours des années 1990 qu'un tribunal d'opinion s'est tenu à Tokyo pour juger les responsables et envisager des mesures de réparation⁴⁴².

Les efforts de répression devant le TMIOE ont donc été occultés par le passage sous silence des violences sexuelles commises contre les « femmes de réconfort ». La pratique du TMIOE, pas plus que celle de son homologue le TMIN s'illustre par une vision limitée de la gravité de ce type de violences. Elle montre à la fois la faible importance accordée historiquement aux violences sexuelles et la perception restreinte du droit international vis-à-vis des expériences de la femme dans les conflits armés. Comme pour le tribunal de Nuremberg, le tribunal de Tokyo s'inscrit dans les considérations de la violence sexuelle comme inhérente au conflit armé. En tout état de cause, il n'est pas facile d'expliquer le silence de ces tribunaux à l'égard de cette violence alors que sa prise en compte dans le droit international était en cours d'élaboration. En 1919 lors de la conférence de Paris, le Rapport de la Commission des crimes de guerre⁴⁴³ incluait les actes de viol et de prostitution forcée comme violations des lois et coutumes de la guerre. Trente ans plus tard, les traités de DIH précisaient que les femmes devaient être spécialement protégées contre le viol, la contrainte à la prostitution et l'attentat à la pudeur. Pourtant dans la période qui intéresse, les violences sexuelles n'apparaissent pas dans les Statuts des tribunaux. Il était alors impératif de remédier à ce manquement au risque

sait que les Principes de Nuremberg ne mentionnaient pas la violence sexuelle (Principes du droit international consacrés par le Statut du tribunal de Nuremberg et dans le jugement de ce tribunal, 1950).

⁴⁴⁰ NISHINO Rumiko, « Le tribunal d'opinion de Tokyo pour les « femmes de réconfort » », *Droit et culture*, vol. 2, n°58, 2009, p. 75.

⁴⁴¹ *Ibid.*

⁴⁴² Voir en ce sens : MONTAVON Camille, « Le tribunal de Tokyo pour les femmes de réconfort (2000) : du silence à la reconnaissance », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 82, n°1, 2019, pp. 121-143.

⁴⁴³ Cette commission a été établie par les « vainqueurs » du premier conflit mondial dans le but de poursuivre et punir les personnes coupables de violations des lois et coutumes de la guerre. Le rapport énumérait 32 actes constitutifs de ces violations. Cf. De BROUWER Anne-Marie, KU Charlotte, RÖMKENS Renée et HERIK Larissa Van Den, *Sexual Violence as an International Crime : Interdisciplinary Approaches*, *op. cit.*, p. 29.

de mettre à mal ces premiers pas. L'occasion s'est présentée dans le milieu des années 1990 et les TPI ont essayé tant bien que mal de transformer le paysage du droit international dans l'appréhension de la violence sexuelle.

§ 2 - Des progrès limités établis par les tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda

123. En matière de droit applicable aux violences sexuelles, des avancées sont à noter devant les tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda par rapport aux deux tribunaux militaires **(A)**. Mis en place par le CSNU pour juger les responsables des crimes commis au cours des conflits en ex-Yougoslavie et au Rwanda, le TPIY et le TPIR⁴⁴⁴ ont non seulement développé une vaste jurisprudence mais aussi leurs Statuts respectifs ont criminalisé la violence sexuelle. Ainsi, les deux tribunaux *ad hoc* ont joué un rôle marquant quant aux développements relatifs à la criminalisation de la violence sexuelle contre la femme. Néanmoins, des zones d'ombres ont subsisté et la configuration historique du droit international n'a pas véritablement évolué **(B)**.

A - Une avancée notable

124. Les avancées effectuées par les tribunaux *ad hoc* se déclinent sur deux aspects : d'une part, leurs statuts sont révolutionnaires en ce sens qu'ils criminalisent expressément le viol **(1)**. D'autre part, les tribunaux *ad hoc* ont développé une jurisprudence significative en la matière **(2)**.

⁴⁴⁴ Le TPIY a été créé par Résolution 827 du CSNU (Doc. NU S/RES/827) en 1993 à la suite de la guerre civile qui a sévi en ex-Yougoslavie. Tandis que le TPIR a été établi par Résolution 955 (Doc. NU/S/RES/955) en 1994, à la suite des violations graves commises au Rwanda. La création de ces tribunaux a été critiquée par la doctrine comme ne relevant pas des mesures que peut adopter le CSNU en vertu des articles 40 à 42 de la Charte des NU, en réponse aux menaces contre la paix, une rupture de la paix ou un acte d'agression. Voir en ce sens : LAUGHLAND John par exemple, dans une démonstration dénie aux deux tribunaux leur caractère de juridiction. Cf. LAUGHLAND John, *Le tribunal pénal international, gardien du nouvel ordre mondial*, Paris, François-Xavier de Guibert, 2003. Voir aussi : SANTULLI Carlos, « Qu'est-ce qu'une juridiction internationale ? Des organes répressifs internationaux à l'O.R.D », *AFDI*, vol. 46, 2000, pp. 58-81 ; Opinion individuelle et dissidente du juge Patricia WALD concernant la déclaration de compétence dans l'affaire Tadic, IT-94-A-AR77, 27 février 2001 ; LESCURE Karine, *Le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie*, Paris, Montchrestien, 1994 ; AYAT Mohamed, « Justice pénale internationale pour la paix et la réconciliation », *International Criminal Law Review*, vol. 7, 2007, pp. 391-424 ; STERN Brigitte, « Légalité et compétence du Tribunal pénal international pour le Rwanda : l'affaire Kanyabashi », *Actualité et Droit international*, 1999, article disponible en ligne : <http://www.ridi.org/adi/199811s4.html>, consulté le 15 novembre 2021. Pour les débats dans la jurisprudence voir : TPIY, Chambre d'Appel, Le Proc ; c. Tadic, *Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence*, IT-94-1-A, 2 octobre 1995 ; TPIR, Le Proc. c. Kanyabashi, *Décision sur l'exception d'incompétence soulevée par la défense*, ICTR-96-15-T, 18 juin 1997.

1 - L'adoption de Statuts révolutionnaires

125. Contrairement aux Statuts des tribunaux militaires, ceux du TPIY et du TPIR ont eu pour avancée majeure d'inscrire le viol parmi les actes criminels constitutifs du crime contre l'humanité. Ainsi, le viol apparaît à l'article 5 du statut du TPIY lequel se lit comme suit : « le Tribunal international est habilité à juger les personnes présumées responsables des crimes suivants lorsqu'ils ont été commis au cours d'un conflit armé, de caractère international ou interne, et dirigés contre une population civile quelle qu'elle soit : a) assassinat ; b) extermination ; c) réduction en esclavage ; d) expulsion ; e) emprisonnement ; f) torture ; g) viol ; h) persécutions pour des raisons politiques, raciales et religieuses ; i) autres actes inhumains »⁴⁴⁵.

De la même manière, l'article 3 du Statut du TPIR intègre cette violence parmi les actes constitutifs du crime contre l'humanité : « le Tribunal international pour le Rwanda est habilité à juger les personnes responsables des crimes suivants lorsqu'ils ont été commis dans le cadre d'une attaque généralisée et systématique dirigée contre une population civile quelle qu'elle soit, en raison de son appartenance nationale, politique, ethnique, raciale ou religieuse : a) Assassinat ; b) Extermination ; c) Réduction en esclavage ; d) Expulsion ; e) Emprisonnement ; f) Torture ; g) Viol ; h) Persécutions pour des raisons politiques, raciales et religieuses ; i) Autres actes inhumains »⁴⁴⁶. On remarquera par ailleurs que l'article 4 e) du Statut du TPIR fait figurer le viol, en plus de la contrainte à la prostitution et l'attentat à la pudeur sur la liste « des violations de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève et au Protocole additionnel II »⁴⁴⁷.

126. Les Statuts des juridictions *ad hoc* sont historiques à bien d'égards. Il s'agit des premiers textes internationaux sanctionnant les actes de violence sexuelle en tant qu'infractions autonomes. Selon la sociologue Jane FREEDMAN, cette avancée a été influencée par le militantisme féministe des années 1990⁴⁴⁸. En effet, à la mise en place des deux tribunaux pénaux *ad hoc*, les mouvements féministes s'intéressent à la question de la criminalisation de la violence sexuelle devant ces tribunaux. Pour ces mouvements, il était vital que cette forme de violence commise à l'égard de la femme pendant les conflits en ex-Yougoslavie et au Rwanda soit considérée et jugée. En outre, ces mouvements étaient pour le fait que les femmes – et plus largement les victimes de ce crime – reçoivent une reconnaissance de leurs expériences et une forme de réparation. Ce faisant, ils effectuent un important lobbying afin que les règles, les procédures et les stratégies de litiges facilitent la poursuite des actes de violence sexuelle. Ce lobbying a été un succès d'une certaine manière puisque le viol a été intégré dans les Statuts des TPIY et TPIR comme un crime contre l'humanité.

127. Deux avantages principaux y sont attachés. D'une part, le fait d'inclure la violence sexuelle dans les statuts en tant que catégorie distincte de crimes peut permettre de s'assurer

⁴⁴⁵ Statut du TPIY, art. 5 (g).

⁴⁴⁶ Statut du TPIR, art. 3 g).

⁴⁴⁷ *Ibid.*, art. 4 (e).

⁴⁴⁸ FREEDMAN Jane, « Genre, justice et droit pénal international », *Cahiers du Genre*, vol. 2, n° 57, 2014, pp. 40-42. Ce militantisme féminisme s'inscrit dans celui intervenue au niveau national, à partir des années 1970. A cette époque, une révolution dans la perception de la violence sexuelle est observée. Les mouvements féministes anglo-saxons, puis européens, font de la lutte contre le viol, l'une des illustrations de la domination de l'homme sur la femme. La modification de nombreux droits nationaux a résulté de cette approche rééquilibrée des rapports de sexes. La violence sexuelle est donc sortie de l'ombre grâce à ce militantisme féministe.

que cette violence ne soit pas oubliée ou négligée par les enquêteurs et les Procureurs. De plus, cela pourrait obliger les acteurs judiciaires à poursuivre les crimes sexuels comme tels ; ce qui exige que certains éléments spécifiques soient plaidés ou prouvés. Il est vrai que les intérêts protégés par le viol – tels que la protection de l'intégrité physique et mentale de la femme, son autonomie personnelle et sexuelle ainsi que le respect de sa dignité humaine – semblent déjà être couverts par les autres crimes contre l'humanité⁴⁴⁹ puisque ceux-ci pourraient s'interpréter sous un angle sexuel. Cependant, la distinction entre la violence sexuelle et les autres types de violence permet de réprimer explicitement de tels comportements et d'assurer que les enquêtes et poursuites puissent s'intéresser particulièrement à ces crimes. En outre, ne pas faire de la violence sexuelle une infraction indépendante serait ignorer sa spécificité notamment son caractère sexuel et qu'elle relève d'une logique bien à part d'autant plus qu'elle est commise en période de conflit armé et majoritairement contre des femmes. De ce point de vue, l'inclusion du viol dans les Statuts des juridictions *ad hoc* semble donc plutôt être une avancée.

D'autre part, le fait d'intégrer la violence sexuelle dans les crimes contre l'humanité et les violations aux lois et coutumes de la guerre indique que contrairement à l'idée qui prévalait auparavant, cette forme de violence constitue désormais une violation grave des Conventions du DIH devant être spécifiquement érigées en infractions. Ce qui implique que : dans un premier temps, les responsables de tels actes pourront être poursuivis devant les juridictions pénales internationales. Dans un second temps, les Etats devraient prendre toutes mesures législatives nécessaires pour fixer les sanctions pénales adéquates à appliquer aux personnes soupçonnées d'avoir commis les actes de violence sexuelle, de rechercher ces personnes quels que soient leur nationalité et l'endroit où l'infraction a été commise et de les déférer à ses propres tribunaux ou de les remettre pour jugement à un autre Etat. Dans ce sens, les Statuts des TPI introduisent une évolution importante en droit international applicable aux conflits armés en comblant les lacunes des Conventions de DIH.

Même si leur champ géographique est limité à une zone particulière, on peut considérer que les Statuts des TPIY et TPIR ont brisé le silence entourant la répression de la violence sexuelle qui a régné devant les TMI. Pour la première fois, ils rendent envisageable la possibilité de commettre des crimes de guerre et crime contre l'humanité par le viol, la contrainte à la prostitution et l'attentat à la pudeur. C'est indubitablement un progrès formidable ; il faut s'en réjouir et ce au moins pour deux raisons : *primo*, la violence commise contre la femme n'est plus une banalité mais bien une infraction grave qui implique des poursuites de leurs auteurs. *Secundo*, l'inclusion de la violence sexuelle dans les Statuts des TPIY et TPIR contribue à l'institutionnalisation de cette violence comme un crime international et donc à l'intégration des crimes sexuels dans les Statuts des juridictions pénales internationales ultérieures⁴⁵⁰. En ce sens, l'on peut dire que la révolution dans le traitement des violences sexuelles commises contre la femme dans les conflits armés est en marche. Et ce n'est pas la jurisprudence des TPIY et TPIR qui viendra contredire les promesses y attachées.

⁴⁴⁹ Voir les article 5 g) du Statut du TPIY et 3 g) du Statut du TPIR.

⁴⁵⁰ Voir par exemple : Statut établissant la CPI ; Statut établissant le TSSL.

2 - Le développement d'une jurisprudence significative

128. Le TPIY et le TPIR ont développé une jurisprudence significative en engageant des poursuites à l'encontre de plusieurs individus pour violence sexuelle.

129. Premièrement en ce qui concerne le TPIY, la première affaire a mis au jour des mauvais traitements dont des violences sexuelles commises sur des femmes. Ces violences sexuelles ont été qualifiées de torture et de crime contre l'humanité⁴⁵¹. Ensuite, dans les affaires Delalic⁴⁵² et Furundzija⁴⁵³, ce sont des actes de viol qui ont été qualifiés de torture et de crime de guerre. Les procès contre Karadzic, Plavsic et Krajisnic, hauts responsables politiques des Serbes de Bosnie et contre Mladic, haut-gradé de l'armée serbe, rendent envisageable que soit condamné le phénomène des viols comme moyen de persécution et en tant qu'instruments de mise en œuvre de la purification ethnique. Ces accusés ont en effet été poursuivis et condamnés pour persécution et les violences sexuelles figureraient parmi les moyens de mise en œuvre de cette politique de persécution⁴⁵⁴.

Mais l'affaire emblématique de la répression de la violence sexuelle commises contre les femmes est l'affaire Foca⁴⁵⁵. Trois militaires serbes ont fait subir des viols répétés, collectifs et ont réduit en esclavage sexuel de nombreuses femmes. Pour ces faits, ces militaires ont fait l'objet d'accusations de crimes contre l'humanité, soit de réduction en esclavage, de viol, de torture et de persécution, de traitements inhumains et de causer intentionnellement de grandes souffrances et d'atteintes à la dignité de la personne⁴⁵⁶. Le Tribunal a conclu à la commission de violations des lois et coutumes de la guerre et de crimes contre l'humanité. L'affaire Foca a donné naissance au tout premier jugement ayant reconnu le viol et l'esclavage sexuel comme un crime contre l'humanité sans pour autant s'appuyer sur d'autres infractions prohibées. Si jusque-là, la répression par le TPIY du viol se fondait sur la notion de torture ou d'esclavage, les poursuites dans cette affaire concernaient exclusivement des sévices sexuels et démontrent que ces actes peuvent à eux seuls constituer des crimes passibles de poursuites, sans qu'il soit nécessaire de se fonder sur la notion. En cela, l'acte d'accusation peut être qualifié de « révolutionnaire »⁴⁵⁷.

⁴⁵¹ TPIY, Chambre de première instance, Le proc. c. Tadic, *Jugement*, IT-94-1-T, 7 mai 1997. Si des violences sexuelles ont été commises contre des femmes dans cette affaire, elle est surtout emblématique du procès pour violences sexuelles contre des hommes. Les fellations forcées qui étaient imposés aux hommes détenus ont notamment été qualifiés de crime de guerre et crime contre l'humanité. Voir le paragraphe 194 et suivants.

⁴⁵² TPIY, Chambre de première instance, Le proc. c. Delalic, Mucic, Zelic et Landzo, *Jugement*, IT-96-21-T, 16 novembre 1998.

⁴⁵³ TPIY, Chambre de première instance, Le proc. c. Furundzija, *Jugement*, IT-95-17/1-T, 10 décembre 1998.

⁴⁵⁴ TPIY, Chambre de première instance, Le proc. c. Plavsic, *Jugement*, IT-00-39&40/1-S, 27 février 2003 ; TPIY, Chambre de première instance, Le proc. c. Krajisnic, *Jugement*, IT-00-39-T, 27 septembre 2006 ; TPIY, Chambre de première instance, Le proc. c. Mladic, *Jugement*, IT-09-92-PT, 22 novembre 2017.

⁴⁵⁵ TPIY, Chambre de première instance, Le proc. c. Dragoljub, Radomir Kovac et Zoran Vukovic, *Jugement*, IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, 22 février 2001.

⁴⁵⁶ TPIY, Le proc. c. Dragoljub, Radomir Kovac et Zoran Vukovic, IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, Acte D'accusation initial 18 juin 1996.

⁴⁵⁷ ASKIN Kelly D., « Prosecuting wartime rape and other gender-related crimes under international law : extraordinary advances, enduring obstacles », *Berkeley journal of international law*, op. cit., p. 333.

130. Deuxièmement relativement au TPIR, il est le premier tribunal à avoir reconnu que des viols pouvaient être utilisés comme instrument pour perpétrer le génocide. En 1998 dans l'affaire Akayesu, ce sont les viols commis dans la commune de Taba qui ont reçu cette qualification en plus de celle de crime contre l'humanité⁴⁵⁸. Le Tribunal a estimé que « ces viols ont eu pour effet d'anéantir physiquement et psychologiquement les femmes Tutsies, leur famille et leur communauté »⁴⁵⁹. Pourtant, l'Acte d'accusation initial ne mentionnait aucun acte de violence sexuelle dans les chefs d'accusation. Akayesu était inculpé de génocide (et d'incitation à commettre le génocide), de crimes contre l'humanité (extermination, assassinat et torture) et de crimes de guerre (assassinat et traitements cruels). L'amendement de l'Acte d'accusation pendant le procès entraîne l'inclusion de trois nouveaux chefs dont le viol⁴⁶⁰. À cet égard, il est intéressant de relever que cet amendement est l'aboutissement des pressions exercées par les organisations de défense des droits humains qui ont demandé de nouvelles enquêtes relativement à la commission de tels crimes⁴⁶¹. En outre, un mémoire d'*amicus curiae* a été déposé devant le TPIR afin que le Procureur intègre le viol aux chefs d'accusation⁴⁶². En tout état de cause, l'amendement de l'Acte d'accusation a permis de briser le silence relatif aux violences sexuelles et l'accusé a été reconnu coupable de crimes contre l'humanité et de génocide pour avoir été témoin et pour avoir ordonné, incité, aidé et encouragé la commission de viols et d'actes de nudité forcée à l'encontre de plusieurs femmes.

Des condamnations similaires ont ensuite été prononcées dans plusieurs affaires par le TPIR⁴⁶³. Cela est notamment le cas de Musema qui a été condamné pour viol en tant que crime contre l'humanité et élément du génocide⁴⁶⁴. Le TPIR ayant confirmé que les violences sexuelles avaient participé à l'anéantissement du groupe Tutsi dans son ensemble⁴⁶⁵. Par ailleurs, l'affaire Nyiramasuhuko dans laquelle un jugement a été rendu en juin 2011 porte sur des viols commis dans la Préfecture de Butare. Le tribunal a condamné Pauline Nyiramasuhuko pour viol en tant que crime contre l'humanité commis par les Interahamwe qui auraient été placés sous ses ordres. La Chambre a estimé aussi qu'elle avait ordonné des

⁴⁵⁸ TPIR, Chambre de première instance I, Le Proc. c. J.-P. Akayesu, *Jugement*, ICTR-96-4-T, 2 septembre 1998, para. 731.

⁴⁵⁹ *Ibid.*

⁴⁶⁰ TPIR, Le proc. c. Akayesu, *Acte d'accusation*, ICTR-96-4, 12 février 1996 ; voir également les paragraphes 10 A, 12 A et 12 B et les chefs d'accusation 13 à 15 dans l'Acte amendé (TPIR, Le proc. c. Akayesu, ICTR-96-4, Acte d'accusation modifié, 17 juin 1997).

⁴⁶¹ HAGAY-FREY Alona, *Sex and Gender Crimes in the New International Law, Past, Present, Future*, *op. cit.*, p. 97.

⁴⁶² COPELON Rhonda, « Gender Crimes as War Crimes : Integrating Crimes against Women into International Criminal Law », *Law McGill Law Journal*, *op. cit.*, p. 225.

⁴⁶³ Voir notamment : TPIR, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Niyitegeka, *Jugement*, ICTR-96-14-T, 16 mai 2003, para. 416 ; TPIR, Chambre de première instance III, Le Proc. c. Gacumbitsi, *Jugement*, TPIR-2004-64-T, 17 juin 2004, para. 292 : « ces viols constituent une atteinte grave à l'intégrité physique de membres du groupe ethnique Tusti. Dès lors, s'agissant du crime spécifique d'atteintes graves à l'intégrité physique, la Chambre conclut que Sylvestre Gacumbisti est responsable d'avoir incité au viol des femmes et filles Tutsi, fait constituant un crime de génocide » ; TPIR, Chambre de première instance III, Le Proc. c. Muhimana, *Jugement*, ICTR-95-1B-T, 28 avril 2005, para. 502.

⁴⁶⁴ TPIR, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Musema, *jugement et sentence*, ICTR-96-13-T, 27 janvier 2000.

⁴⁶⁵ *Ibid.*, para. 933.

viols et des meurtres de Tutsis et qu'elle était complice de ces actes⁴⁶⁶. Cette affaire apporte un éclairage intéressant sur la pratique des violences sexuelles en période de crise humanitaire grave comme celle qu'a connu le Rwanda. En effet, ce jugement a fait apparaître l'implication directe d'une femme, de surcroît ministre de la Condition féminine dans la commission de viols de Tutsis. A l'instar des hommes, les femmes peuvent donc être des autrices de violence sexuelle même si ce sujet reste encore tabou.

Si encore une fois le champ géographique de compétence des TPI est limité à l'ex-Yougoslavie et au Rwanda, leur jurisprudence a permis d'établir des précédents importants en ce qui concerne la poursuite et la condamnation des auteurs de crimes sexuels commis contre la femme. Les juridictions mises en place ultérieurement pourront notamment s'appuyer sur cette jurisprudence afin d'adapter le droit international. Outre cela, par leurs décisions novatrices, les TPI hissent la violence sexuelle au rang d'acte criminel autonome et grave ; ce qui est une nouveauté judiciaire laissant au passé l'idée que celle-ci constitue une atteinte à l'honneur de la femme. A l'évidence, l'on pourrait noter que la jurisprudence des TPI ainsi que leurs Statuts respectifs constituent une avancée substantielle dans la lutte contre l'impunité des actes de violence sexuelle commis contre la femme. Pour autant, cette avancée se trouve limitée.

B - Une persistance des limites

131. Plusieurs difficultés relatives au traitement de la violence sexuelle en vertu des Statuts des TPI ont été remarqués.

Premièrement, on note une énumération limitée des actes pouvant constituer une violence sexuelle. En effet, seuls les actes de viol, de contrainte à la prostitution et d'attentat à la pudeur sont énumérés dans la définition du crime contre l'humanité ou du crime de guerre. Les autres formes de violence sexuelle notamment la prostitution forcée, la grossesse forcée, l'esclavage sexuel, la stérilisation forcée, l'avortement forcé n'y sont pas mentionnés⁴⁶⁷. Par conséquent, des catégories de violences sexuelles commises contre la femme ne sont pas visées par les Statuts des TPI. De ce point de vue, les Statuts des TPI ont manqué une occasion de lever le voile sur les manifestations multiples de violence sexuelle commise dans les conflits armés. Cela d'autant plus que les conflits ayant sévi sur les territoires de l'ex-Yougoslavie et du Rwanda auxquels s'étend la compétence de ces tribunaux ont été le théâtre de la commission massive de nombreuses formes de violence sexuelle⁴⁶⁸.

Néanmoins, cette limite n'a pas empêché les TPI de considérer d'autres types de violences sexuelles. Par exemple au sein de la jurisprudence du TPIY, l'on retrouve des condamnations

⁴⁶⁶ TPIR, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Pauline Nyiramasuhuko, *Jugement portant condamnation*, ICCTr-98-42-T, 24 juin 2011.

⁴⁶⁷ Voir en ce sens les formes de violence sexuelle réprimées dans le Statut de Rome (CPI, Statut de Rome, arts. 7 et 8).

⁴⁶⁸ Par exemple, le conflit armé en Ex-Yougoslavie a été le théâtre de la commission massive de l'esclavage sexuel. Des femmes ont été contraintes à cette pratique et détenues dans des prisons et des camps où elles ont été violées à plusieurs reprises. Et pour aller plus loin, cette pratique avait été dénoncée lors du second conflit mondial par les nombreux rapports. Peut-être l'exemple le plus notoire d'esclavage sexuel est-il le phénomène des « femmes de réconfort » lors de la Deuxième Guerre mondiale. On estime qu'au moins deux cent mille femmes ont été les victimes de ce crime brutal.

d'actes correspondant à l'esclavage sexuel⁴⁶⁹. Toutefois, le TPIY n'a ni nommé l'infraction comme telle, ni donné de définition. Il a fallu attendre la mise en place de la CPI pour qu'une définition et une incrimination de l'esclavage sexuel soit mentionnées de façon expresse. Pour ne citer que cet exemple, il ressort clairement que la jurisprudence a tenté de pallier les lacunes des statuts.

Deuxièmement, la violence sexuelle n'est pas énumérée au sein des définitions des autres crimes relevant de la compétence du TPIY. En effet, les articles 2 et 3 du Statut du TPIY portant respectivement sur les infractions graves aux Conventions de Genève de 1949 et sur les violations des lois ou coutumes de la guerre ainsi que l'article 4 du Statut du TPIY portant sur le crime de génocide, ne comprennent aucun acte de violence sexuelle en tant qu'acte constitutif autonome au sein de leur définition. Ici encore, la jurisprudence a apporté une solution en réprimant la violence sexuelle en tant que traitements cruels constituant une violation des lois et coutumes de la guerre et de génocide⁴⁷⁰.

Troisièmement, l'absence de définition des actes de violence sexuelle énumérés dans les Statuts des TPI limitent leur portée. Ni le statut du TPIR, ni celui du TPIY ne définissent en effet le viol, la contrainte à la prostitution et l'attentat à la pudeur ; ces actes étant simplement énumérés. Ce second obstacle n'est pas propre au crime de violence sexuelle, il relève d'une lacune inhérente à la formation du droit international pénal. En fait, mis à part les textes de la CPI, la démarche adoptée par les instruments internationaux de répression des crimes a toujours été peu satisfaisante dans la définition des actes incriminés. Si dans les systèmes juridiques nationaux, l'incrimination d'une conduite part d'une norme qui en général contient aussi bien la description de la conduite que l'indication de la sanction à appliquer au cas d'espèce. En revanche dans le milieu international en raison semble-t-il, de la convergence dans l'indication des éléments matériel et moral de la part des systèmes nationaux et surtout à cause de la reconduction de ces actes dans le système international, il n'a pas été jugé utile d'en donner une définition stricte et détaillée. Dans le cadre de la justice pénale internationale, l'indication des actes pouvant constituer des crimes internationaux concerne simplement leur énumération. Cela ne constitue pas un problème en soi. Mais il arrive que dans certains cas, les actes criminels méritent d'avoir plus de précision et plus de détails afin de lever toute ambiguïté. C'est l'exemple de la violence sexuelle qui en l'absence de définition pourrait poser à la fois le problème de la légalité et celui de la sécurité juridique. Problème de légalité d'une part dans la mesure où, ni les instruments internationaux ne définissent la notion, ni les codes pénaux nationaux ne donnent pas forcément d'indications d'éléments pouvant caractérisés certains actes de violence sexuelle⁴⁷¹. Ce faisant, il n'existe aucune définition des éléments matériel et moral de la violence sexuelle. Or en droit pénal, le principe de légalité criminelle

⁴⁶⁹ TPIY, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Kunarac, *Jugement*, IT-96-23 & 23/1, 22 février 2001, para. 515-543. Voir aussi SELLERS Patricia, « Wartime Female Slavery: Enslavement? », *Cornell International Law Journal*, vol. 44, 2011, pp. 115-125.

⁴⁷⁰ Par exemple dans l'affaire Furundzija, les juges du Tribunal ont élargi la portée du viol et déclaré qu'il pouvait être utilisé comme un instrument pour commettre le génocide. Le viol, ont-ils déclaré, « peut également constituer [...] un acte de génocide, si les éléments constitutifs sont réunis, et faire l'objet de poursuites en tant que tel » (TPIY, Chambre de première instance, Le proc. c. Furundzija, *Jugement*, IT-95-17/1-T, *op. cit.*, para. 172).

⁴⁷¹ Le Code civil français par exemple parle de viol et d'autres agressions sexuelles sans pour autant définir la deuxième catégorie énoncée (arts. 222-22 à 222-33-1). En outre, les formes de violence sexuelle énumérées par exemple par le Statut de Rome ne sont pas définies dans la plupart des législations nationales.

implique la description du fait de l'acte, du comportement qu'on entend ériger en infraction. Problème de sécurité d'autre part dans la mesure où le droit positif n'a pas clairement prévu l'acte de violence sexuelle et ses caractéristiques. L'identification d'éléments constitutifs permettant de nommer des actes qui n'étant pas évidents dans les systèmes pénaux nationaux et internationaux risqueraient d'échapper à la répression. Dans ce cas, les Statuts des juridictions n'offrent pas de garantie solide à la femme qui pourrait être victime d'une telle violence, tant la violence sexuelle jugée par le droit international pénal a une connotation distincte de celle jugée par les tribunaux nationaux⁴⁷².

Pour toutes ces raisons, les TPI ont dû chercher à clarifier la définition de la violence sexuelle en la considérant comme tout acte de nature sexuelle commis sur la personne sous l'empire de la contrainte. Loin de se limiter à la pénétration physique du corps humain, celle-ci peut comporter des actes qui ne consistent pas dans la pénétration ni même dans des contacts physiques⁴⁷³. Mis à part la violence sexuelle, les TPI ont également donné la définition du viol. Le violeur est celui qui prend possession du corps de sa victime par la pénétration même légère d'une partie de son corps par l'emploi de la force, de la menace ou de la contrainte contre la victime ou une tierce personne⁴⁷⁴. Les parties du corps sont notamment l'anus, le vagin, la bouche sans s'y limiter et ce de façon superficielle⁴⁷⁵. Si l'outil de la pénétration de quelque partie du corps peut être un organe sexuel, le viol est aussi établi par la pénétration de l'anus ou du vagin par tout autre objet qui ne sont pas considérés comme ayant une vocation sexuelle intrinsèque et/ou en l'utilisation de tels orifices dans un but sexuel⁴⁷⁶. Ces définitions inspireront la définition du viol par les textes de la Cour pénale internationale.

En dépit du fait que la jurisprudence comble un tant soit peu les limites des Statuts des juridictions *ad hoc*, ceux-ci restent tout de même insuffisants dans leurs dispositions. Ces insuffisances reflètent l'incertitude qui a caractérisé pendant longtemps la banalisation de la violence sexuelle en tant qu'infraction grave des lois et coutumes de la guerre. Ainsi, même si elles constituent un progrès en matière de criminalisation de ce type de violence commis contre la femme, les avancées établies par les juridictions *ad hoc* sont insuffisantes. Cela dans la mesure où la jurisprudence ne peut être considérée comme une véritable source de droit international pénal. En effet, le droit pénal et la procédure pénale sont commandés par le principe de la légalité criminelle. Ce principe semble conférer aux seuls textes un rôle exclusif et paraît rejeter les décisions judiciaires sur le terrain du cas d'espèce. Le droit international pénal ne pouvant être une bulle isolée du reste du « monde pénal », la jurisprudence des TPI

⁴⁷² A ce sujet, Véronique NAHOUM-GRAPPE distingue clairement : d'un côté la violence sexuelle classique ou ordinaire où le contrevenant agit de sa propre initiative et de l'autre côté, il y a la violence sexuelle comme méthode de guerre où le contrevenant agit suivant une initiative collective. Cf. NAHOUM-GRAPPE Véronique, « Violences sexuelles en temps de guerre », *Armée de Terre*, vol. 2, n° 17, 2011, p. 126 ; JOSSE Evelyne, « Les violences sexuelles dans les contextes de conflit et de post-conflit », *Journal Médecine Légale, Série B : Conflits, catastrophes et situations humanitaire*, vol. 58, n° 3, p. 210 ; BRANCHE Raphaëlle et VIRGILI Fabrice (dir.), *Viols en temps de guerre*, Paris, Payot, 2011, p. 17.

⁴⁷³ TPIR, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Akayesu, *Jugement*, ICTR-96-4-T, *op. cit.*, para. 688.

⁴⁷⁴ TPIY, Chambre de première instance, Le proc. c. Furundzija, *Jugement*, IT-95-17/1-T, *op. cit.*, para. 185.

⁴⁷⁵ *Ibid.*

⁴⁷⁶ TPIR, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Akayesu, *Jugement*, ICTR-96-4-T, *op. cit.*, paras. 596 et 686.

a donc une portée limitée et n'est pas applicable à d'autres juridictions⁴⁷⁷. Cela dit, il faut tout de même admettre l'apport inégalable et indéniable non seulement des Statuts mais surtout de cette jurisprudence, cela à deux titres. Apport indéniable d'une part dans la mesure où les TPI ont permis de reconnaître la gravité et l'utilisation systématique de la violence sexuelle contre la femme dans les conflits armés. Apport indéniable d'autre part, parce que ces tribunaux ont permis de s'éloigner du schéma « ancestral erroné » des traités de DIH et des Statuts des TMI, de sorte que des poursuites pénales sont désormais obligatoires pour les actes de violence sexuelle. De surcroît, l'avènement des TPI a mené à une transformation radicale de la perception des violences sexuelles et à une meilleure compréhension de la problématique, si bien qu'elle est devenue une véritable préoccupation internationale comme le démontre les Résolutions du CSNU exposées ci-dessus. Cette contribution apparaît d'ailleurs en filigrane de la criminalisation de la violence sexuelle dans le Statut instituant la CPI qui donne lieu à un nouveau paradigme.

Section 2 - Le changement de paradigme devant la Cour pénale internationale

132. Le 17 juillet 1998, la judiciarisation de la violence sexuelle entamée devant les TPI va connaître un tournant décisif grâce à la création de la CPI. Avec sa mise en fonction le 1^{er} juillet 2002, cette Cour consolide autour d'elle une nouvelle appréhension de cette forme de violence en y consacrant un développement juridique significatif pour sa répression. En effet, la violence sexuelle a été reconnue dès l'élaboration de la CPI parmi les crimes relevant de sa compétence. De manière plus significative, il est prévu des aménagements procéduraux et techniques adaptés et favorables à la poursuite des crimes sexuels commis contre la femme.

Si ces éléments semblent être communs aux textes des TPI à quelques exceptions près⁴⁷⁸, le processus de création de la Cour, son caractère permanent ainsi que sa vocation à exercer sa compétence à l'égard d'un plus grand nombre d'Etats⁴⁷⁹ apportent une plus-value dans la prise en compte de ce type de crimes devant elle. D'ailleurs les avancées apportées par les textes de la Cour ont été largement perçue comme la codification la plus complète et la plus moderne du droit international pénal⁴⁸⁰ et donc du droit international applicable aux violences

⁴⁷⁷ Sur ce point la CPI affirme que « contrairement à d'autres cours et tribunaux internationaux, les fonctions de la Cour sont régies par un cadre juridique complet dans lequel ses pouvoirs ont été délibérément énoncés par les rédacteurs de manière détaillée, ce qui laisse peu de place à l'invocation de pouvoirs inhérents dans les procédures devant elle ». Cf. CPI, Appeals chamber, Le pros. v. Bemba et al., *Judgement of the appeals of the prosecutor M. Bemba et al. Against the decision of trial chamber VII entitled « Decision on sentence pursuant to article 76 of the Statute »*, ICC-01/05-01/13 A6 A7 A8 A9, 08 mars 2018, para. 79. Voir aussi l'article 27 du Statut de Rome.

⁴⁷⁸ Les textes du TPIY et du TPIR prévoyaient déjà des procédures innovantes de protection de la victime de violence sexuelle dans le cadre de son témoignage. TPIY, arts. 37 et 96 du RPP ; TPIR, art. 34 RPP.

⁴⁷⁹ Les articles 12 et 13 du Statut de Rome décrivent les titres de compétence de la CPI. En substance, elle peut exercer sa compétence à l'égard de crimes sur le territoire d'Etats parties parce qu'un Etat a accepté par déclaration la compétence de la Cour pour des faits précis et parce que le CSNU l'a saisi d'une situation particulière.

⁴⁸⁰ Robert KOLB affirme notamment que « la codification la plus complète et la plus moderne du droit international pénal se trouve désormais dans le Statut de la CPI. Ce Statut coagule progressivement autour de lui le DIP moderne ». Cf. KOLB Robert, *Droit international pénal : Précis*, Bâle, Helbing Lichtenhahn, 2008, p. 55.

sexuelles. Cela étant, il est intéressant de constater que l'unanimité se fait autour de l'idée selon laquelle la pénalisation de la violence sexuelle devant la CPI est novatrice (§ 1). En pratique en revanche et comme souvent enquêter et poursuivre de tels crimes requiert bien plus qu'un cadre juridique propice ; la mise en œuvre des dispositions statutaires reste à ce jour délicate (§ 2).

§ 1 - La pénalisation inédite de la violence sexuelle

133. Autant on ne peut nier l'apport de la jurisprudence établie par les TPI, on ne peut ignorer la réglementation manifestement innovante opérée par les textes de la CPI. Cette évolution qui n'est pas fortuite, a été influencée par plusieurs facteurs facilitateurs (A). En effet, l'adoption des dispositions criminalisant la violence sexuelle est intervenue au moment où une mobilisation pour le renforcement du droit international pénal ainsi que pour la lutte contre les violences commises à l'égard de la femme se sont accrues considérablement. Il s'agissait d'un moment propice pour institutionnaliser la violence sexuelle comme une infraction internationale en la faisant entrer dans les textes internationaux répressifs d'une juridiction permanente. Il s'agissait également de consolider la protection de l'intégrité sexuelle de la femme débutée dans les traités de DIH. En se positionnant avantageusement dans le paysage pénal, la réglementation relative à la violence sexuelle se veut dès lors progressiste (B).

A - Les facteurs facilitateurs de la criminalisation

134. Deux facteurs ont facilité la répression de la violence sexuelle dans les textes de la Cour. L'un tient au contexte international favorable (1) tandis que l'autre tient à l'apport de la doctrine féministe (2).

1 - Un contexte international favorable

135. Le processus de criminalisation de la violence sexuelle devant la CPI a commencé bien avant le processus de négociation du Statut l'établissant. On peut retracer ce commencement depuis l'héritage des tribunaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda. On l'a vu, ces tribunaux ont joué un rôle important dans la mise en lumière des lacunes du droit international en la matière. Si jusque-là la violence sexuelle commise à l'égard de la femme était considérée comme inhérente au conflit armé, leur jurisprudence a contribué à mettre fin au traitement de cette violence en tant qu'infraction subordonnée à d'autres crimes considérés comme plus graves et plus sérieux. Cela explique l'inclusion des actes de violence sexuelle dans les crimes relevant de la compétence de la Cour. Parallèlement, les avancées juridiques en matière de droits de la femme intervenues dans les années 1990 favorisent la codification de la répression de ce type de violence. Entre autres, la redéfinition de la violence à l'égard de la femme en termes de violations des droits humains aurait poussé à l'adoption de mesures pour prévenir et réprimer la violence sexuelle en période de conflit armé.

La criminalisation de la violence sexuelle devant la CPI a également été influencée par d'autres motifs, non pas juridiques mais factuels, apparus récemment. L'augmentation constante de la commission de ce type de violence, mais surtout la logique dans laquelle elle est commise à l'égard de la femme a mené à son intégration dans le Statut de Rome. Au début des années

1990, un journaliste américain rapporte le premier l'utilisation du viol comme arme de guerre en ex-Yougoslavie⁴⁸¹. Les experts internationaux envoyés sur place pour enquêter sur les violations des droits de l'Homme confirment l'importance et l'horreur du phénomène⁴⁸². Les violences sexuelles suivies de grossesses parfois forcées, l'internement des victimes dans des camps dits « camps de viols », les mutilations et les tortures sexuelles seraient commises dans le but d'affecter la « capacité de reproduction » de la communauté ennemie⁴⁸³. Selon les statistiques, entre vingt mille et cinquante mille femmes ont subi des violences sexuelles en Bosnie-Herzégovine. Quelques mois plus tard en 1994, le génocide rwandais au cours duquel la très grande majorité des femmes tutsies aurait été violée puis tuée, fait des milliers de morts. Certaines femmes auraient été volontairement contaminées par le virus VIH/SIDA. On en recense cinq-cents mille.

136. Il est vrai que l'ampleur et l'instrumentalisation de la violence sexuelle au cours de ces deux conflits ont créé une forte réaction au sein des opinions publiques internationales ; ce qui a notamment conduit à sa juridicisation devant les TPI. Cette judiciarisation a permis de développer les contours de la rhétorique de la violence sexuelle comme arme de guerre. Toutefois, c'est surtout la persistance de cette violence dans les conflits armés actuels qui a permis d'obtenir une visibilité importante sur la scène internationale. En effet, l'instrumentalisation de la violence sexuelle comme arme de guerre perdure. En 2014, on recensait sept-cents cas de viols enregistrés par le centre du Dr Nezar Ismet Taïb en Irak. Plus récemment en République centrafricaine, des femmes et les filles en âge de procréer ont été visées de manière stratégique ; le but étant de contrôler leurs capacités procréatives compte tenu du rôle que jouent ces dernières dans la perpétuation et la survie de la communauté⁴⁸⁴. La Mission des Nations unies en Centrafrique (MINUSCA) a confirmé trois cent vingt-deux cas de violences sexuelles affectant cent quatre-vingt-sept femmes et cent vingt-quatre filles. Parmi ces cas, cent soixante-quatorze sont des viols ou tentatives de viol et quinze cas sont des mariages forcés⁴⁸⁵. De la même manière au Nigéria, huit cent vingt-six allégations de violences sexuelles liées aux conflits ont été recensés. La quasi-totalité de ces cas sont attribués à des groupes armés dont Boko Haram et la Civilian Joint Task Force, une milice d'autodéfense. Les forces de sécurité de l'État sont quant à elle impliquées dans 12% des cas⁴⁸⁶.

Loin d'être nouveau, ce phénomène a obtenu – continue d'obtenir – une visibilité croissante sur la scène internationale, ce qui a conduit à son inclusion dans le Statut de Rome. On peut penser que les rédacteurs des textes de la Cour n'aient pas voulu faire exister un décalage entre l'incrimination de la violence sexuelle d'une part et d'autre part, la fréquence et la logique de tels crimes dans les situations de conflit armé. Ils n'aient pas voulu non plus laisser lettre morte, les nombreuses avancées juridiques en la matière mais plutôt établir un cadre juridique solide et relativement suffisant qui permettrait de réprimer la violence sexuelle commise contre la femme. En tout état de cause, la criminalisation de la violence sexuelle n'est pas fortuite

⁴⁸¹ GUTMAN Roy, *Bosnie : témoin du génocide*, Paris, Desclée De Brouwer, Habiter, 1994.

⁴⁸² Rapport final de commission d'experts établi en application de la Résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité, Doc. S/1994/624, 27 mai 1994.

⁴⁸³ NAHOUM-GRAPPE Véronique, « La purification ethnique et les viols systématiques. Ex-Yougoslavie 1991-1995 », *Clio. Histoire, Femmes et société*, n°5, 1997 ; Le viol comme instrument de guerre et d'extermination, CNRS, Guerre(s) et paix, n°2, 2ème trimestre, 2004.

⁴⁸⁴ SGNU, *Rapport sur les femmes et la paix et la sécurité*, S/2019/800, *op. cit.*, para. 17.

⁴⁸⁵ SGNU, *Rapport sur les violences sexuelles liées aux conflits*, S/2020/487, 3 juin 2020, para. 20.

⁴⁸⁶ *Ibid.*, para. 70.

mais la conséquence de plusieurs facteurs combinés : l'héritage des tribunaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda, les avancées juridiques en matière de droits de la femme et la persistance de la commission de la violence comme arme de guerre. Autre contribution de poids dans cette criminalisation est l'apport des mouvements féministes.

2 - Un apport utile des mouvements féministes

137. Dans le développement de création de la CPI qui a été amorcé en décembre 1995, les mouvements féministes voient une occasion de continuer les actions débutées devant les TPI. Il s'agissait de garder le cap tout en remédiant aux manquements observés devant les TPI et surtout de faire entrer les crimes sexuels dans le Statut établissant la Cour permanente. Ainsi, lors de la préparation du projet de texte sur la constitution de la CPI, ces mouvements féministes vont exercer des pressions pour que la violence sexuelle soit prise en compte. Il faut dire qu'au départ, le projet de texte sur la constitution de la CPI ne traitait pas de crimes sexuels. C'est à la suite des efforts déployés par les organisations féminines qu'un comité préparatoire a été mis en place afin de compléter et de consolider ce projet de texte en y intégrant ces crimes.

138. L'activisme féministe autour de la création de la CPI est né d'une initiative de l'ONG *Women's Caucus for Gender Justice*⁴⁸⁷ avec d'autres ONG qui cherchaient à exercer une influence dans l'établissement de la Cour. Se constituant en coalition dénommée *Coalition for an International*, ces ONG ont œuvré à inclure la violence sexuelle comme crime au sein du Statut de Rome. *A priori*, les délégations présentes ne voyaient aucun inconvénient à faire peser des charges de violences sexuelles contre les accusés. Pour autant, des oppositions aux propositions de la Coalition ont été relevées⁴⁸⁸. Leurs plus fortes résistances résultaient de l'inclusion de la grossesse forcée dans la liste des crimes. En fait, de nombreuses délégations s'élevèrent contre l'incrimination de la grossesse forcée qu'elles considéraient comme impliquant un droit universel à l'avortement. Ces délégations, en particulier le Saint-Siège et plusieurs Etats catholiques et arabes firent pression pour que cette incrimination soit supprimée. Ils observèrent qu'une telle interprétation rentrerait en conflit avec leur conviction religieuse et ainsi que leurs dispositions constitutionnelles ou législatives. A l'opposé, d'autres délégations insistèrent sur la nécessité de reconnaître cette violence particulière infligée aux femmes. Cela explique le fait que la grossesse forcée soit la seule parmi les infractions sexuelles à être explicitée par le Statut de Rome⁴⁸⁹. En outre, la *Coalition for an International* a fait pression pour que le déroulement des audiences et des procès dans la CPI prenne en compte les besoins des femmes victimes en reconnaissant que les procédures judiciaires pourraient poser des problèmes aux femmes qui voulaient venir témoigner. Ainsi la CPI a-t-elle été contrainte d'établir un Service d'aide et de soutien aux victimes et aux témoins, et de leur donner accès à un soutien psychologique surtout dans les cas qui évoquent les

⁴⁸⁷ L'ONG *Women's Caucus for Gender* est composé d'organisations féministes et de défense des droits des femmes ainsi que de militantes féministes. Elle a été créée pour peser sur l'élaboration du projet de Statut et d'autres textes fondateurs de la CPI en vue de codifier une liste exhaustive de crimes sexuels relevant de sa compétence, ainsi que des principes de justice en matière de genre y compris sur l'équilibre et l'expertise en matière de genre au sein de la CPI.

⁴⁸⁸ JOSEPH Joshua H., « Gender and International Law : How the International Criminal Court Can Bring Justice to Victims of Sexual Violence », *Texas Journal of Women and the Law*, vol. 18, n° 61, 2008, p. 64.

⁴⁸⁹ CPI, *Statut de Rome*, art. 7 (2).

violences sexuelles. Elle a par ailleurs influencé le recrutement paritaire des hommes et des femmes parmi les juges et tout le personnel de la CPI ainsi que la création du poste de conseiller juridique expert en violences sexuelles.

En bref, les mouvements féministes ont saisi l'opportunité de remédier aux échecs des traités de DIH et des juridictions antérieures relativement au traitement de la violence sexuelle commise à l'égard de la femme. Même si des critiques existent, le déroulement des négociations du Statut de Rome montrent l'importance de prendre en compte le rôle parfois invisible des ONG et plus précisément des ONG féministes pour la prise en compte des violences commises à l'égard de la femme dans le droit international. Ce qui est évident, c'est l'importance accordée au Statut de Rome par les activistes féministes qui voient celui-ci comme une victoire consolidatrice de leurs efforts pour que les rédacteurs des textes internationaux répressifs, mais aussi les juges, les procureurs, les avocats et la société internationale tout entière envisagent la violence sexuelle comme une infraction autonome. On peut affirmer en effet que le Statut de Rome fait date en droit international. Il est le premier à contenir des dispositions progressistes en matière de répression de la violence sexuelle.

B - L'adoption de dispositions progressistes

139. Les dispositions des textes de la Cour sont progressistes en ce qu'elles fournissent une définition conventionnelle des actes de violence sexuelle **(1)** à l'instar de les incriminer légalement **(2)**.

1 - La fourniture d'une définition conventionnelle des actes de violence sexuelle

140. L'une des avancées fondamentales dans les textes de la Cour est la fourniture d'une définition conventionnelle de la violence sexuelle ainsi que des actes qui la compose. Si les TPI se sont essayés à un tel exercice, aucune définition n'a été cependant communément acceptée. En cela, les *Eléments des crimes*⁴⁹⁰ contribuent significativement à la conceptualisation de la violence sexuelle en droit international. C'est en effet de ce texte que découle la définition de cette forme de violence ainsi que les actes la constituant. Elaboré par la Commission préparatoire de la CPI puis adopté par l'Assemblée des Etats parties, ce texte découle de l'article 9 du Statut de Rome qui prévoit « l'adoption d'un texte supplémentaire qui a comme objectif de donner plus de substance au respect du principe de légalité, en spécifiant le sens de la plupart des éléments constitutifs des crimes relevant de la compétence de la Cour »⁴⁹¹.

141. Sans que l'on puisse affirmer le contraire, les *Eléments des crimes* fournissent une définition des actes de violence sexuelle. Il est à préciser que toutes ces définitions se rapprochent par l'élément de contrainte qui les constitue. Cette contrainte peut s'exercer directement contre la victime ou indirectement contre elle en étant dirigée contre des tiers. Elle peut en outre être constitutive de la menace de violences, de la détention, des pressions psychologiques, de la situation d'autorité criminelle ou plus largement par l'existence d'un

⁴⁹⁰ CPI, *Eléments des crimes*, 2002.

⁴⁹¹ A l'instar de définir la violence sexuelle, le texte des *Eléments des crimes* explicite, les éléments constitutifs des autres actes listés dans les crimes de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre.

environnement coercitif⁴⁹² qui dans des cas est facile à établir. La contrainte inclut également la situation dans laquelle la victime ne peut donner son consentement à raison d'une incapacité physique ou mentale⁴⁹³. Ceci dit, l'exposé qui suit se limitera aux actes matériels de chaque infraction tout en sachant que les textes de la Cour en prévoient six : le viol, l'esclavage sexuel, la prostitution forcée, la grossesse forcée, la stérilisation forcée et toute autre forme de violence sexuelle de gravité comparable⁴⁹⁴.

S'agissant premièrement du viol, il est constitué lorsque « 1. L'auteur a pris possession du corps d'une personne de telle manière qu'il y a eu pénétration, même superficielle, d'une partie du corps de la victime ou de l'auteur par un organe sexuel, ou de l'anus ou du vagin de la victime par un objet ou toute partie du corps ». Cette définition inspirée de celle proposée par la jurisprudence des TPI se situe à mi-chemin entre la définition conceptuelle donnée par le TPIR et celle « mécanique » donnée par le TPIY⁴⁹⁵. En adoptant une telle démarche, les Éléments des crimes définissent le viol de manière à inclure diverses situations telles la pénétration orale ou la pénétration par un objet. Une définition qui élargit l'étendue des actes qui peuvent constituer un viol en assouplissant les conditions de la pénétration qui dès lors deviennent moins restrictives. Une telle approche reflète la volonté des rédacteurs des textes de la Cour de répondre aux atrocités commises à l'égard des femmes dans les conflits armés contemporains. En effet, si les viols commis sont réalisés le plus souvent par voie vaginale, les voies anales ou buccales sont aussi utilisées. Il arrive même que les violeurs les utilisent indistinctement au cours des viols ou se servent de divers objets parfois hétéroclites. En outre, le viol n'est pas seulement actif ; il peut être passif impliquant la pénétration d'une partie du corps du criminel⁴⁹⁶. Il est envisageable que la pénétration par la victime soit punissable. Par conséquent la fellation forcée sur la victime est constitutive de viol⁴⁹⁷.

Deuxièmement, l'infraction d'esclavage sexuel est le fait pour « l'auteur d'exercer l'un quelconque ou l'ensemble des pouvoirs associés au droit de propriété sur une ou plusieurs personnes par exemple en achetant, vendant, prêtant ou troquant ladite ou lesdites personnes concernées, ou en leur imposant une privation similaire de liberté ». L'élément matériel de définition tel que formulé rejoint l'élément de la réduction en esclavage qu'est la condition de propriété⁴⁹⁸. Toutefois, les Éléments des crimes intègrent cette condition de propriété en

⁴⁹² JUROVICS Yann, « Article 7. Crimes contre l'humanité », FERNANDEZ Julian et PACREAU Xavier (dir.), *Statut de Rome de la Cour pénale internationale. Commentaire article par article*, Paris, Pedone, 2012, p. 436.

⁴⁹³ CPI, *Éléments des crimes*, *op. cit.*, note 16 ; CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Katanga, *Jugement rendu en application de l'article 74 du statut*, ICC-01/04-01/07-3436, 7 mars 2014, para. 964.

⁴⁹⁴ Cette infraction sera définie dans la partie suivante.

⁴⁹⁵ Pour une analyse détaillée de l'élaboration des définitions du viol par les TPI, voir : FOURCANS Claire, *Les violences sexuelles devant les juridictions pénales internationales*, Paris, Thèse de Doctorat, 2007 ; OUANDAOGO Abdul, *La protection des civils contre les violences sexuelles en période de conflit armé en Afrique*, Paris, Thèse de Doctorat, 2016.

⁴⁹⁶ CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Katanga, *Jugement rendu en application de l'article 74 du statut*, ICC-01/04-01/07-3436, *op. cit.*, para. 963.

⁴⁹⁷ CPI, Chambre de première instance III, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/05-01/08-3343-tFRA, 21 mars 2016, paras. 100 et 101.

⁴⁹⁸ La définition de l'esclavage sexuel dans les Éléments des crimes s'inspire largement de la définition de la réduction en esclavage issu de la Convention sur l'esclavage de 1926 ainsi que celle issue du jugement Kunarac. TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Kunarac et al., *Jugement*, IT-96-23-T et IT-96-23/1-T, 22 février 2001, para. 539.

précisant qu'elle peut être réalisée en achetant, vendant, prêtant ou troquant ladite ou lesdites personnes concernées. Cette précision de nature commerciale a fait l'objet de critiques par des juristes qui ont indiqué qu'elle pouvait donner lieu à une interprétation extrêmement restrictive de l'esclavage sexuel⁴⁹⁹. Pour ces derniers, la liste d'exemples utilisée pour illustrer quels types d'activité sont assimilables à de l'esclavage sexuel contient des exemples de nature essentiellement commerciale. Ce qui limite potentiellement la définition du crime sans que cela soit nécessaire. A cet égard, la Cour observe que les pouvoirs du droit de propriété mentionnés dans les Éléments des crimes ne forment pas une liste exhaustive. L'exigence d'un paiement ou un échange n'étant pas requis afin que soit établi l'exercice de pouvoirs associés au droit de propriété⁵⁰⁰.

La condition de propriété peut également s'exercer par l'imposition une privation de liberté. Une note de bas de page des Éléments des crimes précise en outre que la privation de liberté inclut le travail forcé ou la réduction d'une personne à un statut servile tel que défini dans la Convention de 1956 relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des esclaves et des institutions et pratiques analogues à l'esclavage⁵⁰¹. La limite commerciale a donc été levée par la jurisprudence de la Cour qui reconnaît que l'esclavage sexuel recouvre aussi les situations dans lesquelles des femmes sont contraintes de se marier ou lorsqu'elles sont utilisées comme domestiques ou contraintes d'accomplir d'autres tâches qui finalement débouchent sur une activité sexuelle imposée y compris le viol que leur font subir les personnes qui les tiennent captives⁵⁰².

Troisièmement, la prostitution forcée correspond à la situation dans laquelle « l'auteur a amené une ou plusieurs personnes à accomplir un ou plusieurs actes de nature sexuelle par la force ou en usant à l'encontre de ladite ou desdites ou de tierces personnes de la menace de la force ou de la coercition, telle que celle causée par la menace de violences, contrainte, détention, pressions psychologiques, abus de pouvoir, ou bien à la faveur d'un environnement coercitif, ou encore en profitant de l'incapacité desdites personnes de donner leur libre consentement »⁵⁰³. Si cette infraction partage les caractéristiques de l'esclavage sexuel⁵⁰⁴, néanmoins le principal critère qui distingue les deux crimes est l'exigence d'un avantage pécuniaire⁵⁰⁵. À ce titre, il est important de mentionner que l'avantage pécuniaire ou autre ne doit pas nécessairement être perçu par la victime elle-même mais par « l'auteur ou une autre personne ». Lors de la conférence de Rome, certaines délégations ont mentionné le fait qu'une « autre personne » pourrait être la victime elle-même par exemple lorsqu'elle s'attend à

⁴⁹⁹ Voir par exemple : HALL Christopher Keith, « The First Five Sessions of the Preparatory Commission for the International Criminal Court », *American Journal of International Law*, vol. 94, n° 4, 2000, p. 781.

⁵⁰⁰ CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Katanga, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/04-01/07-3436, *op. cit.*, para. 976. Voir aussi : TSSL, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Alex Brima et al., *Jugement*, SCSL-04-16-T, 20 juin 2007, para. 709 ; TPIY, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Kunarać et al., *Jugement*, IT-96-23-T et IT-96-23/1-T, *op. cit.*, para. 544.

⁵⁰¹ CPI, *Éléments des crimes*, *op. cit.*, art. 7 (1) (g) 2), note 18.

⁵⁰² CPI, Chambre préliminaire I, Le Proc. c. Katanga et Mathieu Ngudjolo, *Décision relative à la confirmation des charges*, ICC-01/04-01/07, 30 septembre 2008, para. 441.

⁵⁰³ CPI, *Éléments des crimes*, *op. cit.*, art. 7 (1) (g) 3) et art. 8 (2) (b) (xxii) 3), prostitution forcée.

⁵⁰⁴ OOSTERVELD Valerie, « Sexual slavery and the international criminal court : advancing international law », *Michigan Journal of International Law*, vol. 25, n° 3, 2004, p. 618.

⁵⁰⁵ *Ibid.*

l'avantage de ne pas être tuée⁵⁰⁶. Par conséquent, il apparaît que l'élément pécuniaire ne nécessite pas nécessairement une transaction monétaire car l'échange pourrait être basé sur des biens ou des services.

Quant à la grossesse forcée quatrième, elle est définie comme « la détention illégale d'une femme mise enceinte de force, dans l'intention de modifier la composition ethnique d'une population ou de commettre d'autres violations graves du droit international ». Sans que l'on puisse affirmer le contraire, l'élément de définition de l'infraction de grossesse forcée n'est pas le viol ou la grossesse mais plutôt la détention illégale de la femme. Le préjudice juridique de la grossesse forcée est que les femmes sont maintenues enceintes au moyen de la détention⁵⁰⁷. La détention couvre toute forme de privation de liberté. Cela est non seulement réservé aux femmes détenues dans une prison d'où elles ne peuvent sortir mais inclut également un endroit surveillé de fait par « les ennemies »⁵⁰⁸. En outre, « le crime de grossesse forcée réside essentiellement dans le fait de placer illégalement la victime dans une position où elle ne peut pas décider si elle souhaite ou non poursuivre sa grossesse ». La détention doit être aussi « à un certain endroit » et la période cruciale se situe entre le moment où l'on pense qu'une femme est enceinte et que l'interruption de grossesse devient impossible⁵⁰⁹. Ce faisant, il devra être prouvé que la femme a été rendue enceinte de force, mais en théorie une femme pourrait être mise enceinte de force sans recours à la violence. Puisque l'imagination humaine ne connaît aucune limite, il est préférable de ne pas limiter la grossesse forcée au viol. A la condition de détention, s'ajoute l'intention de l'auteur de modifier la composition ethnique d'une population ou de commettre d'autres violations graves du droit international. L'acte de détention doit donc être exécuté avec le dol spécial requis.

Cinquièmement, la stérilisation forcée est établie lorsque « l'auteur a privé une ou plusieurs personnes de la capacité biologique de se reproduire. De tels actes n'étaient ni justifiés par un traitement médical ou hospitalier des personnes concernées ni effectués avec leur libre consentement »⁵¹⁰. A l'évidence, l'infraction n'est pas un acte découlant d'une nécessité médicale pour la seule personne concernée. Est donc écartée l'argument eugéniste invoquant la nécessité médicale d'amélioration du patrimoine génétique de l'espèce humaine. La perte de la capacité à se reproduire ne se limite pas aux opérations médicales mais peut également inclure l'utilisation intentionnelle de produits chimiques à cet effet. Aussi, la stérilisation forcée ne vise pas les mesures de régulation des naissances qui ont un effet non permanent dans la

⁵⁰⁶ La HAYE Eve, « Article 8 (2) (b) (xxii) - Rape, Sexual slavery, Enforced prostitution, Forced pregnancy, Enforced sterilization, and sexual violence », LEE Roy S. (dir.), *The International Criminal Court : Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence*, op. cit., p. 193.

⁵⁰⁷ MARKOVIC Milan, « Vessels of Reproduction : Forced Pregnancy and the ICC », *Michigan State Journal of International Law*, vol. 16, n° 2, 2007, p. 443.

⁵⁰⁸ TPIY, Chambre de première instance, Le proc. c. Kunarac et al., *Jugement*, IT-96-23-T et IT-96-23/1-T, op. cit., para. 740 ; CPI, Chambre Préliminaire II, Le Proc. c. Dominic Ongwen, *Décision relative à la confirmation des charges*, ICC-02/04-01/15-422-Red-tFRA, 23 mars 2016, para. 99 ; FOURCANS Claire, *Les violences sexuelles devant les juridictions pénales internationales*, Paris, Thèse de Doctorat, 2017, p. 51.

⁵⁰⁹ MARKOVIC Milan, « Vessels of Reproduction : Forced Pregnancy and the ICC », in *Michigan State Journal of International Law*, op. cit., p. 443. Voir aussi : BOON Kristen, « Rape and forced Pregnancy under the ICC statute : Human Dignity, Autonomy, and Consent », *Columbia Human Rights Law Review*, vol. 32, 2001, pp. 662-663.

⁵¹⁰ CPI, *Eléments des crimes*, op. cit., art. 7 (1) (g) 6 ; art. 8 (2) (b) (xxii) 6 – stérilisation forcée.

pratique⁵¹¹. A ce propos, il faut noter que lors des négociations du Statut de Rome, la Chine s'est inquiétée de l'intégration de la stérilisation forcée au sein du Statut, étant donné sa politique nationale de contrôle des naissances en vigueur à cette époque. Quant à l'Allemagne et le Canada, ils désapprouvaient l'inclusion d'une référence à des mesures de contrôle de naissances estimant qu'elles pourraient être interprétées comme annulant l'entière disposition. Un compromis fut réalisé autour de la formule « régulation des naissances qui ont un effet non permanent dans la pratique ». Ainsi, est seulement incriminée la perte biologique, physiologique, de la capacité à se reproduire de façon permanente.

Il existe désormais une définition conventionnelle et détaillée des actes pouvant constituer une violence sexuelle. Cela est d'un apport exceptionnel puisque la négociation de cette définition pose les véritables bases d'une infraction spécifique en droit international. On pourrait ainsi penser que la fourniture de la définition des actes de violence sexuelle a été inspirée par l'exigence de donner plus de clarté aux éléments constitutifs de cette forme de violence en indiquant des bases définitionnelles aux juges, même si plusieurs aspects d'ambiguïté pourraient être interprétés et clarifiés par ceux-ci. Un autre impératif qui a conduit à fournir une définition de l'infraction semble être la volonté des rédacteurs des textes de la Cour de résoudre la problématique de la légalité criminelle qui s'est posée devant les juridictions pénales précédentes. Il est désormais plus aisé de réprimer la violence sexuelle sous une multitude de formes en tant que telle, en ayant connaissance des éléments constitutifs des comportements répréhensibles. Qui plus est, l'existence de définition des actes de violence sexuelle offre une occasion unique de nommer les nombreuses atrocités dont la femme est souvent la cible lors des conflits armés. Dans cette optique, le droit international offre une sécurité juridique aux femmes victimes qui se voient conférer des garanties fondamentales devant les juridictions pénales. À travers la négociation de la définition de la violence sexuelle, on franchit une étape décisive sur la voie de la consolidation de l'institutionnalisation de ce type de violence en tant que crime international.

2 - L'incrimination textuelle d'une large palette d'actes de violence sexuelle

142. Les textes de la Cour incriminent plusieurs actes constitutifs de violence sexuelle à travers une liste spécifique incluse au sein du Statut de Rome. Ainsi, l'article 7 dispose : « aux fins du présent Statut, on entend par crime contre l'humanité l'un quelconque des actes ci-après lorsqu'il est commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre toute population civile et en reconnaissance de cette attaque : (...) g) viol, esclavage sexuel, prostitution forcée, grossesse forcée, stérilisation forcée ou toute autre forme de violences sexuelles de gravité comparable »⁵¹². La même liste est reconduite par l'article 8 qui énumère les violences sexuelles constitutives de crimes de guerre⁵¹³.

C'est une grande nouveauté puisque seuls le viol, la contrainte à la prostitution ainsi que l'attentat à la pudeur étaient incriminés dans les statuts des juridictions précédentes et les autres actes susceptibles d'être intégrés à l'infraction de violence sexuelle ne relevaient pas directement d'un crime international mais d'incriminations de torture ou de mauvais traitements, ce qui ne permettait pas toujours de tenir compte de certaines de leurs spécificités

⁵¹¹ *Ibid.*, note 19.

⁵¹² CPI, *Statut de Rome*, art. 7 (1) (g).

⁵¹³ *Ibid.*, art. 8 (2) (b) xxii).

ou d'illustrer leur répression⁵¹⁴. En ce sens, il est opportun de rappeler que la jurisprudence des TPI avait déjà posé les bases d'une extension de la liste des incriminations sexuelles malgré les lacunes statutaires. La rédaction du Statut de la CPI a dû tenir compte de ces développements jurisprudentiels antérieurs.

La liste énumérative établie est en outre une avancée en ce qu'elle fait mention *in fine* de « toute autre forme de violence sexuelle de gravité comparable ». De toute évidence, cette mention fait référence à une catégorie résiduelle d'infractions à caractère sexuel et a pour objectif d'englober tous les actes de violence sexuelle qui n'entrent pas dans les catégories citées précédemment. A cet égard, les Éléments des crimes précisent que la mention « toute autre forme de violence sexuelle » vise les actes de nature sexuelle, le fait de contraindre une personne à accomplir des actes de nature sexuelle par la force ou en usant de la menace de la force ou de la coercition⁵¹⁵. Il semble que la mention ait été prévue pour atteindre deux objectifs : dans un premier temps, elle servirait à recenser de façon non exhaustive toute violence sexuelle qui ne s'accompagne pas d'une véritable pénétration et qui porte atteinte à l'intégrité physique, sexuelle, ou morale d'une façon qui dégrade ou humilie la victime. Dans un second temps, elle permettrait d'anticiper « sur l'imagination criminelle » tout en élargissant les poursuites au-delà des actes sexuels connus, à tout acte de même nature et de même gravité. La mention d'une catégorie résiduelle d'infractions sexuelle a donc l'avantage d'élargir au possible de la répression des crimes sexuels ; ce qui est plutôt un progrès judiciaire.

143. On remarque par ailleurs que les actes de violence sexuelle énumérés figurent sur la liste des crimes contre l'humanité. Pour constituer un crime contre l'humanité, les crimes sexuels doivent toutefois être commis « dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre toute population civile et en connaissance de cette attaque »⁵¹⁶. Ici le caractère généralisé de l'attaque peut résulter du fait que l'attaque est menée dans une grande zone géographique ou *a contrario* dans une petite zone géographique mais dirigée contre une multiplicité de victimes⁵¹⁷. Toutefois, l'appréciation n'est pas exclusivement quantitative ou géographique. Elle doit être effectuée sur la base des faits individuels⁵¹⁸. L'attaque « généralisée » peut donc consister au cumul d'une série d'actes ou à l'inverse en un acte singulier d'une ampleur extraordinaire. C'est sur ce fondement que la Chambre d'instance dans l'affaire Bemba a conclu au caractère généralisé de l'attaque. Dans la mesure où de multiples actes de viol ont été commis et que ces viols ont visé « des civils, sans distinction

⁵¹⁴ GARDAM Judith, « Women and the law, why the silence ? », *International and comparative law quarterly*, n° 46, 1997, p. 73.

⁵¹⁵ CPI, *Éléments des crimes*, *op. cit.*, art. 7.

⁵¹⁶ CPI, *Statut de Rome*, art. 7 (1) (g).

⁵¹⁷ CPI, Chambre Préliminaire II, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du Statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo*, ICC-01/05-01/08-424-tFRA, *op. cit.*, para. 83 ; CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Katanga, *Décision relative à la confirmation des charges*, ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, *op. cit.*, paras. 395 et 398 ; CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Omar Al Bashir, *Décision relative à la requête de l'Accusation aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt*, ICC-02/05-01/09-3-tFRA, 4 mars 2009, para. 81.

⁵¹⁸ CPI, Chambre de Première instance III, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Jugement rendu en application de l'article 74 du statut*, ICC-01/05-01/08-3343-tFRA, *op. cit.*, paras. 688-689. Voir aussi : CPI, Situation en République de Côte d'Ivoire, *Décision rendue en application de l'article 15 du statut de Rome relative à l'autorisation d'investigation sur la situation en République de Côte d'Ivoire*, ICC-02/11-14-tFRA, 03 octobre 2011, para. 53.

d'âge, de sexe ou de statut social dans une zone géographique étendue comme les quartiers, les logements civils, (...) ou dans des lieux isolés tels que la brousse »⁵¹⁹.

Quant au caractère systématique, il renvoie soit à un plan organisé dans le cadre d'une politique commune qui suit un schéma régulier et aboutit à une perpétration continue d'actes⁵²⁰ ; soit, celle-ci correspond à un « schéma de crimes » de sorte que les actes constituent une répétition non accidentelle de comportements criminels similaires sur une base régulière⁵²¹. Quoiqu'il en soit, les deux conditions sont alternatives en ce que s'il existe des preuves que l'attaque est généralisée, il n'est pas nécessaire qu'il soit prouvé en plus que cette attaque est systématique⁵²². En outre, l'attaque doit viser principalement une population civile⁵²³ quelle qu'elle soit et l'auteur doit avoir eu l'intention de mener une telle attaque⁵²⁴. A cet égard, les Eléments des crimes indiquent clairement qu'il n'est pas obligatoire qu'il s'agisse d'une attaque militaire⁵²⁵. Il n'est donc pas nécessaire que la commission d'actes de violence sexuelle prenne place dans le contexte d'un conflit armé⁵²⁶.

144. Les actes de violences sexuelles peuvent également constituer des crimes de guerre au regard du Statut de Rome. Cette incrimination constitue une avancée importante. En effet avant l'adoption du Statut de Rome, à l'exception notable du Statut du TPIR, les actes de violence sexuelle ne relevaient pas d'une incrimination spécifique comme crime de guerre. Ces actes étaient caractérisés comme des atteintes à la dignité de la personne en particulier les traitements humiliants et dégradants ou comme atteinte à l'honneur de la femme. Le Statut de Rome représente donc le premier instrument international reconnaissant de façon expresse que ce type de violence figure parmi les crimes les plus graves dans les conflits armés. Pour constituer un crime de guerre, les crimes sexuels doivent toutefois être commis « dans le cadre d'un plan ou d'une politique ou lorsqu'il fait partie d'une série de crimes analogues commis sur

⁵¹⁹ *Ibid.*

⁵²⁰ CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Katanga, *Décision relative à la confirmation des charges*, ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, *op. cit.*, paras. 397-398.

⁵²¹ *Ibid.* ; CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Laurent Gbagbo, *Décision relative à la confirmation des charges contre Laurent Gbagbo*, ICC-02/11-01/11-656-Red-tFRA, 12 juin 2014, para. 223 ; C.P.I., Chambre de Première instance III, Le Proc. c. Katanga, *Jugement rendu en application de l'article 74 du statut*, ICC-01/04-01/07-3436, *op. cit.*, para. 1123.

⁵²² CPI, Chambre Préliminaire II, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du Statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo*, ICC-01/05-01/08-424-tFRA, 15 juin 2009, para. 82. Voir aussi : TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Tadic, *Jugement*, IT-94-1-T, *op. cit.*, para. 646 ; TPIR, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Musema, *Jugement*, ICTR-96-13, 27 janvier 2000, para. 203.

⁵²³ Il faut entendre toutes les personnes civiles par opposition aux membres des forces armées. Cf. CPI, Chambre Préliminaire II, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo*, ICC-01/05-01/08-424-tFRA, *op. cit.*, para. 78.

⁵²⁴ *Ibid.* ; JUROVICS Yann, « Article 7. Crimes contre l'humanité », FERNANDEZ Julian et PACREAU Xavier (dir.), *Statut de Rome de la Cour pénale internationale. Commentaire article par article*, *op. cit.*, p. 476 ; CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Katanga, *Décision relative à la confirmation des charges*, ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, 03 octobre 2008, para. 402.

⁵²⁵ CPI, *Eléments des crimes*, *op. cit.*, art. 7, Introduction.

⁵²⁶ TPIY, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Dusko Tadic, *Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence*, IT-94-1, 02 octobre 1995, para. 141.

une grande échelle »⁵²⁷. Autrement dit, il faut l'existence d'un lien étroit entre l'acte et le conflit armé. Un acte de violence sexuelle commis par un combattant sur une personne civile ou un membre forces armées du camp adverse et/ou de son propre camp ou que l'acte ait servi un objectif militaire ou ait été commis dans le cadre des fonctions officielles de son auteur pourrait facilement être présenté comme un crime de guerre⁵²⁸.

145. Outre les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité, les actes de violences sexuelles peuvent être implicitement constitutifs de génocide lorsqu'ils sont commis dans l'intention de détruire en tout ou en partie un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel⁵²⁹. Ceux-ci peuvent appartenir à différentes catégories d'actes de génocide en particulier à travers les notions « d'atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale », de « soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle » ou des mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe ». Certes, l'absence de la violence sexuelle dans les actes susceptibles d'être qualifiés de génocide pourrait être interprétée comme méprisant les avancées entreprises par les TPI.

Il faut cependant relativiser pour deux raisons : d'une part, cette absence n'est pas propre aux crimes sexuels mais à la démarche adoptée par les instruments internationaux répressifs qui semblent reprendre la définition fournie par la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide. Etablir une liste d'actes autres que ceux qui figurent dans cette Convention aurait été en quelque sorte une remise en cause des éléments constitutifs de ce crime, pourtant acceptée au niveau international⁵³⁰. Les rédacteurs des textes de la Cour ont voulu éviter semble-t-il une controverse sur la question. D'autre part, ce n'est pas parce que la violence sexuelle est réprimée sous un acte sous-jacent au génocide qu'elle perdra, pour autant, son autonomie en tant qu'infraction. D'ailleurs, la jurisprudence sur laquelle ces critiques se fondent est claire et sans équivoque quant au fait que la violence sexuelle constitue non pas un élément direct mais plutôt un élément sous-jacent au génocide : « S'agissant plus particulièrement des [...] viols et violences sexuelles, la Chambre insiste sur le fait que, selon elle, ils sont bien constitutifs de génocide, au même titre que d'autres actes, s'ils ont été commis dans l'intention spécifique de détruire, en tout ou en partie, un groupe spécifique, ciblé en tant que tel. En effet, les viols et violences sexuelles constituent

⁵²⁷ CPI, *Statut de Rome*, art. 8 (1).

⁵²⁸ CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Katanga, *Décision relative à la confirmation des charges*, ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, *op. cit.*, para. 382. Voir aussi : TPIY, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Kunarac, IT-96-23 & 23/1, Arrêt, *op. cit.*, para. 58-59.

⁵²⁹ CPI, *Eléments des crimes*, « Génocide par atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale », note 3, p. 2 ; Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, 9 décembre 1948 ; CIJ, *Jugement sur l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* (Croatie c. Serbie), 3 février 2015, para. 166 ; CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Bashir, *Seconde décision relative à l'application de poursuites pour un mandat d'arrêt*, 12 juillet 2012, para. 20. L'article I (II) (2) du Projet de Convention sur le génocide du SGNU (UN Doc. E/447, p. 26) énumère un certain nombre d'acte visant à entraver les naissances : la pratique de la stérilisation, l'utilisation forcé de moyens de contraceptions, la séparation des sexes et entraves au mariage.

⁵³⁰ La CIJ a reconnu dans un Avis que la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide avait un caractère coutumier (Avis du 28 mai 1951 sur les réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide). Le SGNU l'a également rappelé dans son rapport sur la création du TPIY (Rapport S/25704 du 03 mai 1993 ; voir aussi Résolution 827 du CSNU, 25 mai 1993).

indubitablement des atteintes graves à l'intégrité physique et mentale des victimes et sont même, selon la Chambre, l'un des pires moyens d'atteinte à l'intégrité de la victime, puisque cette dernière est doublement attaquée : dans son intégrité physique et dans son intégrité mentale »⁵³¹. Dans cette optique, le Statut de Rome ne peut être considéré comme un retour en arrière tant une note des Eléments des crimes précise expressément que les atteintes graves à l'intégrité physique ou mentale comprennent des viols et des violences sexuelles⁵³².

En tout état de cause, les avancées introduites par les textes de la Cour sont à marquer d'une pierre blanche car elles sont sans précédent. Elles permettent d'incriminer un très large éventail de crimes sexuels en tant que tel jamais égalé dans l'histoire du droit international. Cela ne veut pas dire que les textes de la Cour sont irréprochables à cet égard, mais que les zones d'ombre existantes par rapport à ces progrès, il y a lieu néanmoins de reconnaître que cette avancée est notable par rapport aux textes de répression précédents. En outre, le fait que les textes de la Cour répriment la violence sexuelle affirme l'importance qu'a gagné ces violences en droit international et envoie un signal fort que ces crimes sont intolérables en période de conflit armé. Cela est avantageux pour la femme, première victime de ces violences qui se voit accorder une solide protection de son droit à l'intégrité sexuelle. Il ne reste donc plus qu'à mettre en pratique le cadre juridique établi afin que la femme en jouisse totalement ; même si, il faut le souligner, cette mise en œuvre représente un énorme défi pour la Cour.

§ 2 - La délicate application des dispositions relatives aux infractions sexuelles

146. La première action, non moins négligeable, pour la mise en œuvre des dispositions relatives à la violence sexuelle a été sous l'action du Bureau du Procureur (ci-après BDP) **(A)**. A première vue, cela n'a rien d'étonnant car le BDP a un rôle central à jouer en la matière et ce, en vertu du Statut de Rome. En effet, ce dernier a la responsabilité d'enquêter sur les crimes relevant de la compétence de la CPI et d'en poursuivre les auteurs. Il prend les mesures propres à assurer l'efficacité des enquêtes et des poursuites en tenant compte de la nature du crime, en particulier lorsque celui-ci comporte des violences sexuelles⁵³³. Le Bureau du Procureur a donc un mandat défini qu'il doit exécuter en ce qui concerne la mise en œuvre des dispositions du Statut de Rome criminalisant la violence sexuelle. L'autre facette de la mise en œuvre de ce cadre juridique existant est logiquement celle se rapportant à l'action des juges. Composant les trois Chambres de la Cour⁵³⁴, les juges assurent le passage des dispositions théoriques du Statut au cas de l'espèce en apportant une solution au litige leur soumis. Qui plus est, ceux-ci endossent un rôle d'interprète et de suppléant en clarifiant et précisant ces dispositions lorsqu'elles paraissent ambiguës. Les juges ont donc un véritable

⁵³¹ TPIR, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Akayesu, *Jugement*, ICTR-96-4-T, *op. cit.*, para. 731.

⁵³² CPI, *Eléments des crimes*, *op. cit.*, « Génocide par atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale », note 3.

⁵³³ CPI, *Statut de Rome*, *op. cit.*, art. 54-1-b.

⁵³⁴ La Cour est composée de la Chambre Préliminaire, la Chambre de première instance et la Chambre d'Appel. Pour des informations détaillées, voir : CPI, La Présidence et les Chambres, article disponible en ligne : <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/iccdocs/PIDS/publications/PresidencyandChambersFra.pdf>, consulté le 22 mars 2022.

rôle à jouer dans l'ancrage juridique de la répression de la violence sexuelle commis contre la femme (B).

A - L'action importante du Bureau du Procureur

147. Le Bureau du Procureur a entrepris plusieurs actions aussi bien sur le plan formel (1) que sur le plan pratique (2).

1 - Sur le plan formel

148. Le Bureau du Procureur a mis en place un cadre général favorable à la criminalisation des crimes sexuels. Ce cadre qui a pour objectif de faciliter la poursuite de cette catégorie d'infraction consiste en la mise en place d'une politique générale qui se décline sous trois initiatives principales.

Premièrement, le Bureau du Procureur a procédé à l'élaboration de Plans stratégiques dans lesquels il accorde une place importante aux crimes sexuels. Le premier de la série est le Plan stratégique pour la période 2012-2015⁵³⁵. Dans ce texte, est élevé au rang d'Objectif stratégique, le fait de « tenir davantage compte des questions à caractère sexuel dans tous les domaines du travail du Bureau du Procureur et continuer de prêter particulièrement attention aux crimes sexuels »⁵³⁶. S'appuyant sur les enseignements tirés des années d'existence du Bureau ainsi que sur le travail des tribunaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda en la matière⁵³⁷, ce Plan semble correspondre à une reconnaissance explicite de l'engagement du Bureau du Procureur à l'égard de la criminalisation des violences sexuelles commises en particulier contre la femme. En effet depuis 2012, le BDP envisage se charger d'affaires de crimes sexuels auparavant marginalisées ou passées sous silence en diligentant des efforts et des stratégies contentieuses de plus en plus innovantes. À la lumière des contradictions apparentes – d'un côté, des progrès notables en matière de criminalisation de la violence sexuelle et de l'autre, des résistances fortement enracinées –, le Bureau du Procureur a décidé de manifester son engagement à poursuivre de manière efficace ces crimes en affrontant les défis rencontrés dans le cadre des enquêtes et des poursuites⁵³⁸. Cet engagement est d'ailleurs réaffirmé dans son Document de politique générale relatif à la sélection et à la hiérarchisation des affaires dans lequel il indique qu'il « accordera également une attention particulière aux crimes qui ont été traditionnellement sous-représentés dans les poursuites judiciaires à l'instar (...) du viol et d'autres crimes sexuels »⁵³⁹.

⁵³⁵ CPI- BDP, *Plan stratégique du Bureau du Procureur pour la période juin 2012-2015*, 11 octobre 2013.

⁵³⁶ *Ibid.*, para. 5 et 32.

⁵³⁷ Bureau du Procureur, *Allocution prononcée à l'occasion de la 25e séance d'information à l'intention du corps diplomatique, de Fatou BENSOUDA*, Procureur de la Cour pénale internationale, 26 mars 2015, article disponible en ligne : <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/iccdocs/db/25DB-OTP-Fra.pdf>, consulté le 30 avril 2022.

⁵³⁸ CPI- BDP, *Plan stratégique du Bureau du Procureur pour la période juin 2012-2015*, *op. cit.*, para. 4 et 57.

⁵³⁹ CPI- BDP, *Document de politique générale relatif à la sélection et à la hiérarchisation des affaires*, septembre 2016, para. 46.

En outre, l'engagement du Bureau du Procureur à poursuivre de manière efficace les crimes sexuels est garanti dans ses Plans stratégiques adoptés ultérieurement. Il s'agit du Plan stratégique pour la période 2016 - 2018 qui accorde une importance particulière à la problématique des crimes sexuels en vertu de son Objectif 2, lequel s'articule comme suit : « Continuer à accorder une place importante aux questions à caractère sexiste dans tous les aspects de ses activités et de mettre en œuvre des politiques en matière de crimes sexuels »⁵⁴⁰. Qui plus est, le Plan stratégique pour la période 2019-2021 établit comme Objectif stratégique le fait d'améliorer et de renforcer la démarche du Bureau du Procureur centrée sur les victimes, notamment les victimes de crimes sexuels⁵⁴¹. Ce faisant, ce Plan appelle une remarque. Le fait est que ce texte innove en portant une attention entre autres, aux femmes victimes de violences sexuelles. En effet, les Plans précédents semblent se concentrer uniquement sur les crimes sexuels sans forcément se pencher suffisamment sur ses victimes. Pourtant, la poursuite d'infractions sexuelles qualifiables de génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre a pour élément clé le rétablissement des droits des victimes et leur réparation. On pourrait donc penser que le Bureau du Procureur ait pris conscience de cette implacable réalité et ait voulu s'y intéresser en adoptant une approche holistique du traitement des crimes sexuels et leurs conséquences.

Deuxièmement, le Bureau du Procureur a adopté un Document de politique générale relatif aux crimes sexuels et à caractère sexiste⁵⁴². Découlant de la mise en œuvre du Plan stratégique 2012-2015 qui le prévoyait⁵⁴³, ce document aborde une étape décisive dans la Politique en matière de crimes sexuels. Si jusque-là, la démarche adoptée était d'inclure la question de l'efficacité des poursuites de ces crimes au sein de Plans élaborés à la fois pour une période donnée et pour tous les crimes relevant de la compétence de la Cour ; il est fascinant de constater qu'avec le Document de politique générale, il s'agit d'un acte permanent portant exclusivement sur les crimes sexuels et sur lequel le Bureau du Procureur pourrait s'appuyer continuellement dans les prochaines affaires impliquant ces sévices. En ce sens le Document de politique générale relatif aux crimes sexuels est complètement nouveau et innovant dans la mesure où il constitue le premier acte de ce genre à faire des crimes sexuels une priorité ainsi qu'à être produit par une juridiction internationale.

Formellement, il n'est qu'un acte indépendant du Bureau du Procureur et n'est pas juridiquement contraignant pour les membres. Cependant son contenu s'avère nécessaire pour connaître la sensibilité de leurs fonctions et le mandat du Bureau s'agissant des crimes sexuels. A tout le moins, les objectifs contenus dans le Document de politique générale relatif aux crimes sexuels confirment son caractère exceptionnel : « 1. réaffirmer l'engagement du Bureau à accorder une attention particulière aux crimes sexuels et à motivation sexiste

⁵⁴⁰ CPI- BDP, *Plan stratégique du Bureau du Procureur pour la période 2016-2018*, 6 juillet 2015, Objectif stratégique 2.

⁵⁴¹ CPI- BDP, *Plan stratégique du Bureau du Procureur pour la période 2019-2021*, 17 juillet 2019, Objectif stratégique 4.

⁵⁴² CPI- BDP, *Document de politique générale relatif aux crimes sexuels et à caractère sexiste*, juin 2014. Ce Document a été développé au fil d'un long processus consultatif ayant rassemblé des informations en provenance des équipes du Bureau du Procureur, de la Conseillère spéciale du Procureur pour les questions sexospécifiques et d'une variété d'autres acteurs y compris des Etats parties, des Organisations internationales, des membres de la société civile, des universitaires et des experts individuels.

⁵⁴³ CPI- BDP, *Plan stratégique du Bureau du Procureur pour la période juin 2012-2015*, *op. cit.*, para. 63.

conformément aux dispositions du Statut ; 2. orienter la mise en œuvre et l'utilisation des dispositions du Statut et du Règlement aux fins de garantir l'efficacité des enquêtes et des poursuites menées dans le cadre des crimes de cette nature, de la phase de l'examen préliminaire à l'appel ; 3. clarifier les questions relatives à ces crimes dans tous les aspects liés aux opérations et fournir des instructions à ce sujet ; 4. contribuer à l'établissement des meilleures pratiques en ce qui concerne les enquêtes et les poursuites menées dans le cadre de ces crimes ; et 5. contribuer, au travers de sa mise en œuvre, à l'élaboration d'une jurisprudence internationale en constante évolution en ce qui concerne ces crimes »⁵⁴⁴.

Troisièmement, le Bureau du Procureur a recruté des experts en matière de violences sexuelles. Cette exigence prévue par le Statut de Rome⁵⁴⁵ a pour but d'améliorer les capacités du BDP et d'élargir la gamme des compétences disponibles en vue de fournir des conseils dans le cadre de ses activités. En effet, des personnes clés peuvent jouer un rôle déterminant dans la mise en œuvre effective des stratégies et dans la perception de la gravité des violences sexuelles en apportant leur expertise et expérience spécifiques en la matière. Ce faisant, le recrutement d'experts s'avère crucial pour s'assurer de l'efficacité des enquêtes et des poursuites. Fort de la nécessité de collaborer avec ces spécialistes, le Bureau du Procureur continue à recruter les personnes possédant les compétences et l'expérience nécessaires. A ce jour, quatre Conseillères spéciales pour les questions relatives sexospécifiques ont été nommées. Il s'agit du Professeur Catherine MACKINNON qui a occupé ce poste entre novembre 2008 et juin 2012⁵⁴⁶, Mme Brigid INDER entre août 2012 et 2017⁵⁴⁷, Mme Patricia V. SELLERS entre décembre 2017 et 2021⁵⁴⁸ et la Professeur Kim Thuy SEELINGER nommé comme conseillère jusqu'à ce jour⁵⁴⁹.

En somme, le Bureau du Procureur a adopté des mesures innovantes à bien d'égards, tant celles-ci établissent des précédents importants à la fois au sein de la Cour et sur le terrain plus vaste du droit international pénal. Si certaines mesures comme le recrutement d'experts en matière de violences sexuelles procède du Statut de Rome, l'établissement des Plans stratégiques et du Document de politique générale relatif aux crimes sexuels émane de la seule volonté du Bureau. A cet égard, le Bureau du Procureur a le mérite d'avoir mis en place une stratégie d'enquête audacieuse qui offre aux membres de son personnel une ligne

⁵⁴⁴ CPI- BDP, *Document de politique générale relatif aux crimes sexuels et à caractère sexiste*, op. cit., para. 6.

⁵⁴⁵ CPI, *Statut de Rome*, op. cit., art. 42 (9).

⁵⁴⁶ CPI, « Le Procureur de la CPI nomme le professeur Catharine A. MacKinnon Conseillère spéciale pour les questions liées aux crimes à caractère sexiste », 26 novembre 2008, Communiqué disponible en ligne : <https://www.icc-cpi.int/fr/news/le-procureur-de-la-cpi-nomme-le-professeur-catharine-mackinnon-conseillere-speciale-pour-les>, consulté le 30 septembre 2021.

⁵⁴⁷ CPI, « Le Procureur de la Cour pénale internationale, Mme Fatou Bensouda, nomme Brigid Inder, directeur exécutif de Women's Initiatives for Gender Justice, comme Conseillère spéciale du Bureau du Procureur pour les questions sexospécifiques », 21 août 2012, Communiqué disponible en ligne : <https://www.icc-cpi.int/fr/news/le-procureur-de-la-cour-penale-internationale-mme-fatou-bensouda-nomme-brigid-inder>, consulté le 30 septembre 2021.

⁵⁴⁸ CPI, « Le Procureur de la Cour pénale internationale, Mme Fatou Bensouda, nomme Patricia V. Sellers au poste de conseillère spéciale pour les questions sexospécifiques », 19 décembre 2017, Communiqué disponible en ligne : <https://www.icc-cpi.int/fr/news/le-procureur-de-la-cour-penale-internationale-mme-fatou-bensouda-nomme-patricia-v-sellers>, consulté le 30 septembre 2021.

⁵⁴⁹ CPI, « Le Procureur de la CPI, Karim A.A. Khan QC, nomme dix-sept conseillers spéciaux », 17 septembre 2021, Communiqué disponible en ligne : <https://www.icc-cpi.int/fr/news/le-procureur-de-la-cpi-karim-aa-khan-qc-nomme-dix-sept-conseillers-speciaux>, consulté le 30 septembre 2021.

directrice claire et spécifique s'agissant de la poursuite des crimes sexuels ainsi que des défis à affronter. De surcroît, ce cadre formel pourrait constituer le début de l'institutionnalisation d'un processus d'identification, de répertoire et d'application de meilleures pratiques au sein de la Cour et duquel pourrait s'inspirer les juridictions pénales futures. Bien entendu, cela doit se faire de manière à être en accord avec la pratique du Bureau du Procureur.

2 - Sur le plan pratique

149. Une appréciation des affaires portées devant la Cour permet de voir que les crimes sexuels sont de plus en plus pris en compte parmi les chefs d'accusation. Depuis sa création jusqu'à ce jour, des charges de violences sexuelles ont été portées dans dix-huit affaires sur vingt-sept⁵⁵⁰ ; soit 67 % d'entre-elles⁵⁵¹. Depuis 2012, deux importants amendements à des mandats d'arrestation pour des accusations de crimes de violences sexuelles dans les affaires Ntaganda (2012, 2014) et Ongwen (2015) ont été enregistrées.

Cette tendance positive peut être mise en lien avec l'attention récente du Bureau du Procureur aux procédures visant les crimes sexuels. En effet avant cela, la situation n'a pas toujours été ainsi. En 2013, l'ONG *Women's Initiatives for Gender Justice* constatait que sur neuf jugements de confirmation des charges, dix-neuf des trente-deux charges de crimes sexuels n'avaient pas atteint la phase de procès. Ce qui fait un taux de confirmation des charges sexuelles de près de 41 %⁵⁵². Si cette tendance s'est améliorée ces dernières années, le bilan était peu reluisant auparavant.

L'affaire emblématique de l'omission d'incriminer les crimes sexuels est la première affaire jugée devant la Cour à l'encontre de Thomas Lubanga. Dans cette affaire, le Bureau du Procureur n'a pas présenté de charges de crimes sexuels. Malgré les preuves accablantes contenues dans des rapports d'ONG ainsi que des éléments de preuve produits au procès indiquant que des violences sexuelles avaient été commises de manière généralisée contre des enfants soldats, les charges retenues ne faisaient point mention de ces actes⁵⁵³. Les

⁵⁵⁰ La Cour a disjoint les affaires Katanga et Ngudjolo le 21 novembre 2012 : CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Germain Katanga, *Décision relative à la mise en œuvre de la norme 55 du Règlement de la Cour et prononçant la disjonction des charges portées contre les accusés*, ICC-01/04-01/07-3319-tENG/FRA, 21 novembre 2012. Les affaires Katanga et Ngudjolo sont par conséquent désignées séparément. La Chambre de première instance a également disjoint les affaires Harun et Kushayb : CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Ahmad Muhammad Harun et Ali Muhammad Ali Abd-Al-Rahman, *Décision relative à la requête déposée par l'Accusation en vertu de l'article 58-7 du Statut*, ICC-02/05-01/07, 27 avril 2007. Les affaires Harun et Kushayb y figurent donc séparément. Les juges d'instance ont disjoint les procédures à l'encontre d'Ongwen et celles de l'affaire Kony et al. : CPI, Chambre de première instance II Le Procureur c. Joseph Kony et Vincent Otti, *Decision Severing the Case Against Dominic Ongwen*, ICC-02/04-01/05-424, 6 février 2015. Les affaires Kony et al. et Ongwen sont désignées séparément.

⁵⁵¹ FIDH, Cour pénale internationale. Quel est l'héritage de la Procureure Bensouda ?, décembre 2021, disponible en ligne : https://www.fidh.org/IMG/pdf/rapport_fidh_cpi_-_he_ritage_procureure_bensouda_de_c_2021_ok_au_211209.pdf, consulté le 30 septembre 2022.

⁵⁵² Women's initiative for gender justice, *Gender report card on the international criminal court 2013*, 31 octobre 2013, p. 73, disponible en ligne : <https://4genderjustice.org/ftp-files/publications/Gender-Report-Card-on-the-ICC-2013.pdf>, consulté le 30 mars 2022.

⁵⁵³ Women's initiative for gender justice, « Legal eye on the ICC », mars 2009, article disponible en ligne : http://www.iccwomen.org/news/docs/LegalEye_Mar09/index.html, consulté le 20 novembre

représentants légaux des victimes ont tenté de faire parler du sujet, en vain : les violences sexuelles n'ont pas été retenues⁵⁵⁴. La juge Elisabeth BENITO a d'ailleurs déploré le manque d'infraction de violence sexuelle dans les charges retenues à l'encontre de Thomas Lubanga puisque ces violences ont été, selon elle, un élément inhérent à l'utilisation d'enfants soldats et un facteur discriminant à l'égard de jeunes filles enrôlées⁵⁵⁵. Néanmoins, bien que cette situation soit déplorable, la Cour ne pouvait toutefois pas procéder autrement pour des raisons de fond et de procédure. S'agissant du fond, le Procureur a avancé que modifier l'Acte d'accusation au moment de son réquisitoire aurait été contraire au droit de l'accusé à une procédure régulière⁵⁵⁶. S'agissant de la procédure, la Chambre d'Appel a conclu que les juges ne pouvaient pas modifier la qualification juridique des faits pour inclure des crimes associés aux violences sexuelles⁵⁵⁷.

Quoi qu'il en soit, cet état de fait a été attribué en partie au manque de priorisation des crimes sexuels dans les plans d'enquêtes préliminaires du Bureau du Procureur en raison semble-t-il, de la difficulté de prouver ce type de crimes et de la longueur du temps mis pour y enquêter⁵⁵⁸. En effet, l'une des raisons pouvant expliquer pourquoi les violences sexuelles font rarement l'objet de poursuites est tributaire de la nature même du crime⁵⁵⁹. La difficulté principale concerne le silence qui entoure les violences sexuelles. En fait, la stigmatisation sociale incite parfois les femmes survivantes à passer sous silence les violences sexuelles

2020 ; ATRY Augustine, Symposium - Violence sexuelle : La violence sexuelle à l'égard des enfants soldats : une difficile reconnaissance par la Cour pénale internationale, article disponible en ligne : <https://www.blogdip.org/symposia/violence-sexuelle-enfants-soldats#footnote4>, consulté le 30 mars 2022.

⁵⁵⁴ Ils demandaient une requalification des faits sur la base de la Norme 55 du Règlement de la Cour. Cf. CPI, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Demande conjointe des représentants légaux des victimes aux fins de mise en œuvre de la procédure en vertu de la norme 55 du Règlement de la Cour*, ICC-01/04-01/06-1891, 22 mai 2009.

⁵⁵⁵ CPI, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Opinion individuelle et dissidente de la juge Odio Benito*, ICC-01/04-01/06-2842-tFRA, 14 mars 2012. Voir aussi : CPI, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Décision informant les parties et les participants que la qualification juridique des faits peut être modifiée conformément à la norme 55-2 du Règlement de la Cour*, ICC-01/04-01/06-2049-tFRA, 14 juillet 2009 ; CPI, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *opinion de la minorité concernant la Décision informant les parties et les participants que la qualification juridique des faits peut être modifiée conformément à la norme 55-2 du Règlement de la Cour*, ICC-01/04-01/06-2054-tFRA, 17 juillet 2009.

⁵⁵⁶ CPI, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Thomas Lubanga Dyilo, *Décision relative aux observations conjointes des représentants légaux des victimes concernant l'arrêt de la Chambre d'Appel du 08 décembre 2009 relatif à la norme 55 du Règlement de la Cour*, ICC-01/04-01/06-2223-tFRA, 08 janvier 2010.

⁵⁵⁷ CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Thomas Lubanga Dyilo, *Arrêt relatif aux appels interjetés par Thomas Lubanga et par le procureur contre la Décision informant les parties et les participants que la qualification juridique des faits peut être modifiée conformément à la norme 55-2 du Règlement de la Cour*, ICC-01/04-01/06-2205-tFRA, 08 décembre 2009. Voir aussi : CPI, Chambre de première instance I, Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/04-01/06-2842-tFRA, 14 mars 2012, para. 629-630.

⁵⁵⁸ BRABANT Justine, MINANO Leila et PINEAU Anne-Laure (dir.), *Impunité Zéro : violences sexuelles en temps de guerre : l'enquête*, Paris, Autrement, 2017, pp. 205-206.

⁵⁵⁹ Selon le BDP, « les enquêtes sur des crimes sexuels présentent des problèmes qui leur sont propres ». Cf. CPI- BDP, *Document de politique générale relatif aux crimes sexuels et à caractère sexiste, op. cit.*, para. 50.

qu'elles ont subies. Dans ces conditions, il est clair que le Bureau du Procureur aurait du mal à recueillir les témoignages qui pourtant constituent des éléments de preuves formelles et un élément important de la procédure judiciaire. Cet obstacle est aggravé par l'insuffisance de moyens financiers et par le défi majeur de la CPI qui se situe hors de son contrôle : appréhender les suspects⁵⁶⁰. Sur le premier point, il faut dire que la justice pénale internationale dispose de moyens et ressources limités pour mener à bien ses activités. Dans cette optique, son intervention ne peut être que sélective. D'ailleurs le TPIY a reconnu la légitimité de la sélectivité en affirmant qu'« au tribunal, et de fait dans de nombreux systèmes pénaux, l'entité chargée des poursuites dispose de ressources financières et humaines limitées et il serait irréaliste d'attendre d'elle qu'elle poursuive tous les criminels qui sont de son ressort. Elle doit nécessairement décider des crimes et des criminels qu'elle entend poursuivre. Il est incontestable que le Procureur dispose d'un large pouvoir d'appréciation pour ouvrir des informations et établir des actes d'accusation »⁵⁶¹. Cela est encore plus vrai pour la CPI qui a une compétence universelle et donc un champ d'action vaste. Sur le second point, il est à relever que la CPI se heurte aux difficultés relatives à la coopération internationale. Le mandat de la Cour d'enquêter met à l'épreuve dans une mesure beaucoup plus importante la volonté des Etats à coopérer qui minimisent parfois l'importance de la justice face à d'autres objectifs politiques essentiels tels que les pourparlers de paix. Ces ressources limitées poussent le Bureau du Procureur à « faire des choix » et parfois à précipiter des enquêtes, comme ce fut le cas lors du procès de Thomas Lubanga Dyilo⁵⁶².

150. Malgré des difficultés encore persistantes, la stratégie récente du Bureau du Procureur en matière de crimes sexuels démontre que des efforts importants ont été effectués en vue de surmonter les obstacles mentionnés. *Primo*, les crimes de violences sexuelles font de plus en plus partie des chefs d'accusation portés dans les situations qui – ont fait – font actuellement l'objet d'une enquête. Ce qui a notamment contribué à une augmentation constante de la proportion des charges de crimes sexuels confirmées pour aller en procès. Il est vrai que cet état de fait ne garantit pas la condamnation des accusés mais il faut reconnaître que c'est une grande avancée tels que l'illustrent les examens préliminaires, enquêtes et affaires. *Secundo*, à la suite de plusieurs revers décourageants, en 2021 le Bureau du Procureur a obtenu sa première condamnation définitive pour crimes sexuels dans l'affaire Ntaganda. Une condamnation pour crimes sexuels sans précédent a également été obtenue dans l'affaire Ongwen en première instance.

Il ne fait aucun doute que les progrès réalisés par le BDP montrent une plus grande détermination à enquêter sur les crimes sexuels. Le défi des prochaines années sera de continuer dans cette voie dynamique en intentant les examens préliminaires, enquêtes et poursuites avec succès, en se penchant sur le but et l'impact des crimes sexuels tout en s'efforçant de dissuader la violence sexuelle contre la femme. Cette action pourrait notamment contribuer à faire cesser la culture d'impunité pour cette catégorie de crimes. A tout le moins, l'atteinte de cet objectif nécessite la participation de tous les acteurs judiciaires, en particulier

⁵⁶⁰ BRABANT Justine, MINANO Leila et PINEAU Anne-Laure (dir.), *Impunité Zéro : violences sexuelles en temps de guerre : l'enquête*, op. cit., pp. 200-201.

⁵⁶¹ TPIY, Chambre d'appel, Le Proc. c. Delalic et al., *Arrêt*, IT-96-21-A, 20 février 2001, para. 602.

⁵⁶² L'ancien Procureur Luis Moreno-Ocampo a depuis reconnu avoir pris cette décision afin d'engager rapidement une première affaire plutôt que de poursuivre les enquêtes pour accumuler les chefs d'accusation. Cf. BRABANT Justine, MINANO Leila et PINEAU Anne-Laure (dir.), *Impunité Zéro : violences sexuelles en temps de guerre : l'enquête*, op. cit., p. 206.

des juges qui ont pour mission première de rendre la justice et ce, en dépit du fait que leur pratique en la matière reste très nuancée.

B - La pratique nuancée des juges

151. La pratique des juges a été marquée aussi bien par la controverse qui a existé à l'égard de leurs décisions **(1)** que par l'établissement de jurisprudence pionnière en matière de crimes sexuels **(2)**.

1 - Des décisions controversées

152. A l'instar de l'affaire Lubanga qui a fait un écho dans la critique en raison de l'absence de charge de crimes sexuels contre l'accusé⁵⁶³, deux affaires ont soulevé un grand nombre de commentaires en raison de l'acquittement des accusés pour crimes sexuels ; il s'agit des affaires Bemba⁵⁶⁴ et Katanga⁵⁶⁵. Si les deux affaires sont tout aussi intéressantes, seule l'affaire Bemba fera l'objet d'analyse dans la mesure où celle-ci pose un certain nombre de questions juridiques essentielles.

153. Jean-Pierre Bemba était le président et commandant en chef du Mouvement de Libération du Congo (MLC). Entre le 26 octobre 2002 et le 15 mars 2003, il fit déployer trois bataillons de l'ALC en République centrafricaine (RCA) à la demande du président de la RCA

⁵⁶³ Voir en ce sens : CARON Valérie et HUPPE-NADEAU Anabelle, « L'affaire Lubanga : la Cour pénale internationale déclare son premier accusé coupable. Justice rendue pour les victimes de violences sexuelles ? », 12 mars 2013 ; FIDH, Cour pénale internationale, quel est l'héritage de la Procureure Bensouda, 2021 ; FIDH, « Invisibles, ignorés : vers l'établissement des responsabilités pour violences sexuelles et basées sur le genre à la CPI et ailleurs », 2018 ; FIDH, « Crimes of Sexual Violence and the Lubanga Case : Interview with Patricia Viseur Sellers », 16 mars 2012 ; JACOBS Dov, « Lubanga Decision Roundtable : Lubanga, Sexual Violence and the Legal Re-Characterization of Facts », article disponible en ligne : <http://opiniojuris.org/2012/03/18/lubanga-decision-roundtable-lubanga-sexual-violence-and-the-legal-re-characterization-of-facts/>, consulté le 20 octobre 2020 ; GAMBONE Lisa, « Failure to Charge : The ICC, Lubanga and Sexual Violence Crimes in the DRC », Foreign Policy Association, 22 juillet 2009, article disponible en ligne : <https://foreignpolicyblogs.com/2009/07/22/failure-to-charge-the-icc-lubanga-sexual-violence-crimes-in-the-drc/>, consulté le 20 octobre 2020.

⁵⁶⁴ FIDH, « Acquittement de Jean Pierre Bemba en appel : un affront aux milliers de victimes », article disponible en ligne : <https://www.fidh.org/fr/regions/afrique/republique-centrafricaine/la-condamnation-definitive-de-jean-pierre-bemba-ouvre-enfin-la-voie-a>, consulté le 20 novembre 2019 ; ICJ Africa, « Bemba's acquittal by the Appeals Chamber of the International Criminal Court: Why is it so controversial », article disponible en ligne : <https://www.icjafrika.com/single-post/2018/07/09/bemba-s-acquittal-by-the-appeals-chamber-of-the-international-criminal-court-why-is-it-so>, consulté le 30 janvier 2022.

⁵⁶⁵ Women's Initiatives for Gender Justice, « Déclaration relative aux Appels retirés par le Bureau du Procureur et la Défense. Le Procureur c. Germain Katanga 26 juin 2014 », Déclaration disponible en ligne : <http://iccwomen.org/documents/Katanga-Appeals-Statement-FR.pdf>, consulté le 15 janvier 2019 ; Women's Initiatives for Gender Justice, « Condamnation partielle de Katanga par la CPI, Acquittement pour les crimes de violence sexuelle et utilisation des enfants soldats », article disponible en ligne : <http://iccwomen.org/documents/Condamnation-partielle-de-Katanga-par-la-CPI.pdf>, consulté le 30 janvier 2020.

d'alors, Ange Félix Patassé, aux prises avec une rébellion⁵⁶⁶. Durant cette intervention, les troupes de l'ALC auraient commis de nombreux actes de pillage, de viol et de meurtre⁵⁶⁷. Le 10 juin 2008, la CPI a délivré un mandat d'arrêt contre Bemba pour crimes contre l'humanité (viol, torture et meurtre) et pour crimes de guerre (viol, torture, atteinte à la dignité, meurtre et pillage) en tant que coauteur indirect⁵⁶⁸. Finalement, Bemba a été reconnu coupable en tant que supérieur hiérarchique de toutes les charges susmentionnées⁵⁶⁹ et condamné à 18 ans d'emprisonnement⁵⁷⁰. Mais le 8 juin 2018, la Chambre d'appel a renversé le jugement de condamnation pour deux raisons⁵⁷¹ : d'une part, bien que la commission des crimes n'ait pas été remise en cause, la Chambre a maintenu que la Chambre de première instance avait eu tort de condamner Bemba pour certains actes criminels qui selon elle, dépassaient le champ des chefs d'accusation confirmés⁵⁷². D'autre part, s'agissant du reste des actes criminels y compris « un meurtre, le viol de 20 personnes et cinq actes de pillage », la Chambre d'appel a considéré que la Chambre de première instance avait eu tort de conclure que Bemba n'avait « pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables en son pouvoir pour éviter et condamner ces crimes », tel que requis aux fins d'établir la responsabilité d'un accusé en tant que supérieur hiérarchique sur le fondement de l'article 28⁵⁷³.

Sur le premier point, la décision d'acquiescement fait émerger la question de procédure d'imputation des charges de violences sexuelles. A cet égard, l'article 61 du Statut de Rome prévoit que la période entre la confirmation des charges et l'ouverture du procès, « le Procureur peut modifier les charges avec l'autorisation de la Chambre préliminaire et après que l'accusé en a été avisé » 574. Il peut également « ajouter des charges supplémentaires ou substituer aux charges des charges plus graves » dans les conditions énoncées par le Statut⁵⁷⁵. Après l'ouverture du procès, le Procureur a la seule faculté de retirer les charges avec l'autorisation de première instance⁵⁷⁶. En l'espèce, le Bureau du Procureur a ajouté un certain nombre de nouveaux actes criminels dans les charges existantes par la divulgation et l'inclusion de documents auxiliaires. Ces ajouts ont été rendus possibles par un Acte d'accusation mentionnant des actes sous-jacents « included but not limited to » pour la plupart des chefs de viols, meurtres et pillages retenus⁵⁷⁷. La procédure suivie par le Bureau du

⁵⁶⁶ CPI, *Fiche d'information sur l'affaire Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba*, ICC-01/05-01/0, p. 1.

⁵⁶⁷ *Ibid.*

⁵⁶⁸ CPI, Chambre préliminaire III, *Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, Mandat d'arrêt à l'encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo remplaçant le mandat d'arrêt décerné le 23 mai 2008*, ICC-01/05-01/08, 10 juin 2008, para. 45 et Dispositif.

⁵⁶⁹ CPI, Chambre de première instance III, *Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba Gombo, Décision relative à la peine rendue en application de l'article 76 du Statut*, ICC-01/05-01/08-3399-tFRA, 21 juin 2016, para. 97.

⁵⁷⁰ CPI, Chambre de première instance III, *Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba Gombo, Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/05-01/08-334-tFRA, 21 mars 2016, para. 752.

⁵⁷¹ CPI, Chambre d'appel, *Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba Gombo, Arrêt relatif à l'appel interjeté par Jean-Pierre Bemba Gombo contre le Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut par la Chambre de première instance III*, ICC-01/05-01/08-3636-Red, 8 juin 2018, para. 196-198.

⁵⁷² *Ibid.*, paras. 116, 196-197.

⁵⁷³ *Ibid.*, paras. 118-119 ; 194 ; 196.

⁵⁷⁴ CPI, *Statut de Rome*, art. 61 (9).

⁵⁷⁵ *Ibid.*

⁵⁷⁶ *Ibid.*

⁵⁷⁷ ICC, Pre-Trial Chamber III, *The Pros. v. Bemba, Document containing the charges*, ICC-01/05-01/08, 01 octobre 2008, para. 42.

procureur reposait donc davantage sur l'ajout de nouveaux actes criminels que sur une réelle modifications des charges.

Les juges d'appel ont critiqué cette démarche et ont reproché au BDP de ne pas avoir opté pour une modification concrète de l'Acte d'accusation, ce qui aurait assuré une meilleure tenue du procès et le respect des droits de l'accusé. Ils considèrent que retenir des charges de façon si générale n'est pas compatible avec la norme 52 du Règlement de la Cour⁵⁷⁸ ; ce qui implique l'exigence d'un niveau de précision au stade de la confirmation des charges⁵⁷⁹. Si une démarche permet d'assurer le respect des droits de l'accusé, cela ne manque pas de créer des difficultés en matière de poursuite de crimes sexuels. En effet, les victimes de tels crimes ne sont pas toujours disposées à se manifester dès le début des enquêtes menées par la justice pénale en raison semble-t-il de la honte et la stigmatisation dont elles pourraient faire l'objet. Comme le précise la jurisprudence du TPIR, les preuves de violences sexuelles arrivent souvent tardivement dans les enquêtes⁵⁸⁰ et parfois les victimes et témoins décident de se manifester lorsque le procès a déjà débuté, lorsque d'autres victimes ont témoigné et surtout lorsqu'ils ont la garantie d'une protection par les autorités compétentes. Dans ce contexte, les juges d'appel semblent avoir méconnu la réalité de la poursuite des crimes sexuels en exigeant que la Chambre préliminaire confirme les actes individuels sous-jacents aux accusations. Il est vrai qu'une telle position n'établit pas nécessairement l'exigence d'un standard de preuve plus élevé pour les crimes sexuels⁵⁸¹ mais le manque d'explications et de précisions de la part de la Chambre d'appel rend incertaine et problématique la poursuite des crimes sexuels. Il aurait été souhaitable que la Chambre d'appel indique des éléments ou du moins définit une procédure claire et précise en la matière d'autant plus que celle-ci pourrait s'avérer utile dans les prochaines affaires impliquant des sévices sexuels.

⁵⁷⁸ La norme 52 du Règlement de la Cour dispose « Le document indiquant les charges mentionnées à l'article 61 comprend : a) le nom complet de la personne et tout autre renseignement pertinent pour son identification, b) l'exposé des faits, indiquant notamment quand et où les crimes auraient été commis, fournissant une base suffisante en droit et en fait pour traduire la ou les personnes en justice et comprenant les faits pertinents au regard du déclenchement de la compétence de la Cour, c) la qualification juridique des faits qui doit concorder tant avec les crimes prévus aux articles 6, 7 ou 8 qu'avec la forme précise de participation auxdits crimes prévue aux articles 25 et 28 ».

⁵⁷⁹ CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba Gombo, *Arrêt relatif à l'appel interjeté par Jean-Pierre Bemba Gombo contre le Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut par la Chambre de première instance III*, ICC-01/05-01/08-3636-Red, *op. cit.*, para. 110.

⁵⁸⁰ Voir l'affaire Akayesu où des preuves de viol sont apparues lors de la déposition d'un témoin au procès entraînant la modification de l'acte d'accusation six mois après le début du procès. TPIR, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Akayesu, *Jugement*, ICTR-96-4-T, *op. cit.*, para. 417.

⁵⁸¹ Pour certains auteurs de doctrine, en requérant un tel niveau de précision lors de la confirmation des charges, les juges ont ici établi un standard plus élevé pour les crimes sexuels. SÁCOUTO Susana, « The Impact of the Appeals Chamber Decision in Bemba : Impunity for Sexual and Gender-Based Crimes ? Part II », 24 juin 2018, article disponible en ligne : <https://ilg2.org/2018/06/24/the-impact-of-the-appeals-chamber-decision-in-bemba-impunity-for-sexual-and-gender-based-crimes-part-ii/>, consulté le 20 mars 2021. C'est aussi la position des juges dissidents qui considèrent qu'à partir du moment où les actes criminels ajoutés tombent sous la qualification des charges retenues lors de la confirmation et que ces modifications sont promptement notifiées à l'accusé, alors la procédure prévue par le Statut de Rome et le Règlement de la Cour est en pratique respectée. Cf. ICC, Appeal Chamber, The Pros. c. Jean-Pierre Bemba, *Concurring Separate Opinion of Judge Eboe-Osuji*, ICC-01/05-01/08-3636-Anx3, 14 juillet 2018, para. 36.

Sur le second point, l'acquittement de Bemba fait émerger la question des critères de nécessité et de raisonabilité des mesures prises par le supérieur hiérarchique pour prévenir et réprimer la commission de violence sexuelle par ses subordonnés. A cet égard, le Statut de Rome prévoit la possibilité d'engager la responsabilité des supérieurs hiérarchiques pour les crimes commis par leurs subordonnés⁵⁸². Ceux-ci doivent notamment disposer d'une autorité – *de jure* ou *de facto* – sur ces subordonnés, mais ils doivent surtout avoir « pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en son pouvoir pour (...) empêcher ou (...) réprimer l'exécution [de crimes] ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête et de poursuites »⁵⁸³.

Il ressort de l'affaire Bemba que des mesures avaient été prises par l'accusé ; toutefois, celles-ci n'étaient ni raisonnables ni nécessaires pour empêcher la commission d'actes de violences sexuelles. Du moins, c'est ce qui ressort de la décision des juges d'instance qui se sont adonnés à l'exercice de lister les mesures qui auraient pu être considérées comme raisonnables en fonction des pouvoirs que détenaient Bemba⁵⁸⁴. Les juges d'appel ne se sont pas tenus à cette analyse et ont adopté une position plus nuancée. Ecartant la liste établie par la Chambre d'instance, ils précisent qu'elle est trop théorique et ne prend pas en compte les circonstances *in concreto* du terrain⁵⁸⁵. Il est vrai que cette analyse est légitime dans la mesure où la règle en la matière limite raisonnablement l'obligation des supérieurs aux mesures pratiquement possibles. En revanche, le silence de la Chambre d'appel ne permet pas d'avoir une vision plus claire sur ces mesures qui seraient ou non « nécessaires et raisonnables ». Cela d'autant plus que se pose la question d'une analyse globale ou distincte pour chaque catégorie de crimes. En effet, il semble que les analyses de la Chambre d'instance portant sur les mesures raisonnables et nécessaires ont été envisagées de façon globale, comme une réponse à l'ensemble des charges plutôt qu'à chacune d'entre elles. Or, ce qui est raisonnable et nécessaire dans un cas l'est-il nécessairement dans un autre ? Autrement dit, les mesures « raisonnables et nécessaires » prises pour prévenir entre autres, des meurtres sont-elles également satisfaisantes pour empêcher la commission d'actes de violences sexuelles ?

A priori, la réponse est négative quand on sait que les crimes sexuels, même lorsqu'ils sont généralisés, se produisent souvent parce qu'ils sont tolérés et autorisés plutôt qu'explicitement ordonnés ou planifiés⁵⁸⁶. Dans ce contexte, le manque d'explication de la Chambre d'appel est regrettable car les juges auraient probablement adopté une approche différente de ceux

⁵⁸² CPI, *Statut de Rome*, art. 28.

⁵⁸³ *Ibid.*, art. 28 (b) iii).

⁵⁸⁴ CPI, Chambre de première instance III, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba Gombo, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/05-01/08-334-tFRA, *op. cit.*, para. 729.

⁵⁸⁵ CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba Gombo, *Arrêt relatif à l'appel interjeté par Jean-Pierre Bemba Gombo contre le Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut par la Chambre de première instance III*, ICC-01/05-01/08-3636-Red, *op. cit.*, paras. 7-8.

⁵⁸⁶ GAGGIOLI Gloria, « Les violences sexuelles dans les conflits armés : une violation du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme », *RICR*, vol. 96, 2014, pp. 85-124. Voir en ce sens, l'affaire Katanga dans laquelle l'accusé a été acquitté pour les deux charges de crimes sexuels (viol et esclavage sexuel) confirmées contre lui pour insuffisance de preuve. La chambre ayant affirmé que « bien que les actes de viol et de mise en esclavage aient fait intégralement partie du projet de la milice de s'en prendre à la population civile (...) sur la base des éléments de preuve dont elle dispose, (...) la Chambre ne saurait retenir les viols et l'esclavage sexuel comme relevant du dessein commun ». Cf. CPI, Chambre de Première Instance II, Le Proc. c. Germain Katanga, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/04-01/07-3436, *op. cit.*, paras. 1664, 1693.

d'instance en envisageant par exemple une analyse distincte pour chaque catégorie de crimes. En tout cas, un tel exercice aurait permis de mieux comprendre l'ampleur des différents crimes et ce qui est attendu des supérieurs hiérarchiques dans leur relation avec leurs subordonnés en ce qui concerne la commission d'actes de violence sexuelle. Certes, une série de mesures pourrait être potentiellement commune à tous les crimes comme la formation au droit international humanitaire ou le fait de prendre des sanctions disciplinaires ou pénales envers les responsables. Au-delà toutefois, une analyse spécifique aurait eu l'avantage de réellement répondre aux critères de « nécessité » et de « raisonabilité » dans le cadre des violences sexuelles. Ces violences faisant partie intégrante des conflits armés, il devient presque évident que l'absence de position claire et directe prise par un supérieur hiérarchique vise à entretenir un climat de tolérance et d'impunité. Cela ne devrait donc pas par la suite pouvoir se justifier par le biais de mesures prises afin d'éviter la commission de violence sexuelles⁵⁸⁷.

En bref, l'affaire Bemba soulève des problématiques cruciales qui méritent de faire l'objet d'analyse approfondie. Même si l'acquiescement de Bemba est définitif, la Cour pourrait être amenée à clarifier sa position dans des affaires à venir qui posent les mêmes questions et d'ainsi établir des procédures adéquates pour la poursuite de crimes sexuels commis contre la femme. En attendant la réalisation d'un tel souhait, la décision de condamnation de la chambre d'instance a d'ores et déjà démontré l'engagement très attendu des juges contre ce type de crimes qui n'hésitent pas à développer une jurisprudence pionnière en la matière.

2 - De l'établissement de jurisprudence pionnière

154. Au moment de l'écriture de ces lignes, les juges de la CPI ont prononcé deux condamnations pour des crimes de violences sexuelles. Bien que ce chiffre soit faible comparé au nombre d'affaires portées devant la Cour pour cette catégorie de crimes, ces décisions ont été favorablement accueillies. Si elles représentent une étape importante dans la mise en œuvre du cadre juridique établi, c'est surtout les développements effectués par les juges qui font entrer ces verdicts de culpabilité dans la jurisprudence de la Cour relative aux crimes sexuels.

155. La première condamnation prononcée dans l'affaire Bosco Ntaganda a fourni pour la première fois les instruments nécessaires à la poursuite de crimes sexuels commis à l'encontre d'enfants soldats. En l'espèce, Bosco Ntaganda, chef adjoint de l'état-major général responsable des opérations militaires des Forces patriotiques pour la libération du Congo est accusé de cinq chefs de crimes contre l'humanité et de treize chefs de crimes de guerre dont l'enrôlement et la conscription d'enfants soldats âgés de moins de quinze ans et leur utilisation pour les faire participer activement à des hostilités, viol et esclavage sexuel⁵⁸⁸.

S'agissant spécifiquement des violences sexuelles, elles avaient pour particularité d'avoir été commises, non pas sur des personnes civiles, mais sur les enfants soldats au sein même des FPLC. Les accusations de violences sexuelles à l'encontre de ces enfants ont ainsi été porté

⁵⁸⁷ En l'espèce, les mesures prises par l'accusé tournaient essentiellement autour de la prévention des pillages ou des actes de violence dans leur ensemble.

⁵⁸⁸ CPI, Fiches d'information sur l'affaire Ntaganda, disponible en ligne : <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CaseInformationSheets/NtagandaFra.pdf>, consulté le 20 octobre 2021.

contre Ntaganda en tant qu'auteurs direct et au titre de ses responsabilités de commandant⁵⁸⁹. Cette décision du Procureur a immédiatement été attaquée par la défense qui a soutenu que de tels crimes ne font pas partie de la compétence matérielle de la Cour⁵⁹⁰ et sont contraires DIH qui ne protège pas les combattants des crimes commis par d'autres combattants au sein d'un même groupe armé⁵⁹¹. En appui à son argument, elle cite la jurisprudence du TSSL dans l'affaire RUF au sein de laquelle les juges ont refusé de considérer les meurtres de soldats du RUF au motif que le DIH ne protège pas les membres d'un groupe armé des actes de violence commis à leur encontre par leur propre groupe⁵⁹². La défense rappelle également que dans l'affaire Katanga, la Chambre de première instance a estimé que les crimes de circonscription et d'enrôlement d'enfants de moins de quinze ans ne pouvaient pas constituer des crimes par un auteur contre des personnes de son camp⁵⁹³.

Mais le 09 juin 2014, la Chambre de première instance confirme les charges de viol et d'esclavage sexuel à l'encontre des enfants soldats puis à la compétence de la Cour pour ces actes⁵⁹⁴. En outre dans sa décision du 04 janvier 2017, suivant une approche téléologique, la Cour a estimé que les enfants soldats sont protégés contre les violences sexuelles en ce qu'elles sont interdites « à l'encontre de toutes les personnes, quel que soit leur statut juridique »⁵⁹⁵. Par conséquent, il n'est pas nécessaire de s'attacher à connaître leur statut au moment de la commission de ces actes. La Cour précise par ailleurs que la constitution du crime de guerre s'apprécie en fonction du contexte du conflit et non pas des victimes⁵⁹⁶. Il

⁵⁸⁹ CPI, Chambre préliminaire II, Le Proc. c. Bosco Ntaganda, *Décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Bosco Ntaganda*, ICC-01/04-02/06-309-tFRA, 09 juin 2014, para. 3.

⁵⁹⁰ CPI, Trial chamber IV, The Pros. v. Bosco Ntaganda, *Application on behalf of Mr Ntaganda challenging the jurisdiction of the Court in respect of counts 6 and 9 of the document containing the charges*, ICC-01/04-02/06-804, 01 septembre 2015.

⁵⁹¹ *Ibid.*, para. 76 ; voir aussi : CPI, Chambre préliminaire II, Le Proc. c. Bosco Ntaganda, *Conclusions écrites de la défense de Bosco Ntaganda suite à l'audience de confirmation des charges*, ICC-01/04-02/06-292-Red2, 14 avril 2014, para. 251-253.

⁵⁹² TSSL, Chambre de première instance, Le Proc. c. Aissa Hassan Sesay, Morris Kallon et Augustine Gbao, *Jugement*, SCSL-04-15-T, 02 mars 2009, paras. 1451-1458.

⁵⁹³ CPI, Chambre préliminaire II, Le Proc. c. Bosco Ntaganda, *Conclusions écrites de la défense de Bosco Ntaganda suite à l'audience de confirmation des charges*, ICC-01/04-02/06-292-Red2, 14 avril 2014, para. 259.

⁵⁹⁴ CPI, Chambre préliminaire II, Le Proc. c. Bosco Ntaganda, *Décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Bosco Ntaganda*, ICC-01/04-02/06-309-tFRA, *op. cit.*, p. 68 ; CPI, Le Proc. c. Bosco Ntaganda, Chambre de première instance VI, *Décision relative à l'exception d'incompétence de la Cour soulevée par la défense s'agissant des chefs 6 et 9*, ICC-01/04-02/06-92-tFRA, 09 octobre 2015 ; CPI, Chambre d'appel, Le Proc. c. Bosco Ntaganda, *Arrêt relatif à l'appel interjeté par contre la décision relative à l'exception d'incompétence de la Cour soulevée par la défense s'agissant des chefs 6 et 9*, ICC-01/04-02/06-1225-tFRA, 22 mars 2016 ; CPI, Chambre de première instance VI, Le Proc. c. Bosco Ntaganda, *Deuxième décision relative à l'exception d'incompétence de la Cour soulevée par la défense s'agissant des chefs 6 et 9*, ICC-01/04-02/06-1707-tFRA, 04 janvier 2017.

⁵⁹⁵ CPI, Chambre de première instance VI, Le Proc. c. Bosco Ntaganda, *Deuxième décision relative à l'exception d'incompétence de la Cour soulevée par la défense s'agissant des chefs 6 et 9*, ICC-01/04-02/06-1707-tFRA, *op. cit.*, para. 52.

⁵⁹⁶ *Ibid.*

ressort que la Cour a adopté une approche téléologique dans l'interprétation du Statut de Rome afin de l'adapter au contexte et aux besoins de l'affaire.

La position de la Cour n'a pas manqué de susciter de nombreuses critiques. La défense de Katanga a notamment accusé la Cour d'adopter une interprétation du Statut de Rome trop extensive, violant le principe de légalité⁵⁹⁷. S'il en découle une logique *prima facie* au regard du principe de légalité criminelle, force est de constater que la décision de la Cour a le mérite de ne pas limiter la portée des protections contre les violences sexuelles. En effet, les actes de violence sexuelle constituent des infractions en soi et il ne devrait pas avoir d'excuse pour justifier la commission de tels actes, quel que soit le statut de la victime. Tant qu'un conflit armé est en cours, les parties devraient garantir « des considérations minimums d'humanité » aux membres de leurs forces armées comme l'implique l'article 3 commun aux conventions de Genève ; ce qui inclut naturellement l'interdiction de la violence sexuelle sous toutes ses formes⁵⁹⁸. De surcroît, la décision de la Cour s'inscrit dans la tendance récente qui reconnaît les violences sexuelles comme faisant partie intégrante de la pratique de l'enrôlement et de la conscription d'enfants soldats, en particulier des filles. Reconnaître cette facette de l'expérience de cette catégorie de combattantes permettra de garantir que ces filles soient intégrées aux programmes DDR dont elles sont souvent exclues car considérées comme « les épouses » des combattants et non comme des soldats à proprement parler. En ce sens, la décision de la Cour doit être saluée tant elle constitue un précédent important dans la poursuite des violences sexuelles commis contre les enfants soldats.

156. Une autre réflexion intéressante dans l'affaire Ongwen fait entrer le verdict de culpabilité dans la jurisprudence de la Cour. En l'espèce, deux des « partenaires conjugales » de Dominic Ongwen ont fini par tomber enceinte et accoucher. Il s'agit de P-0101 tombée enceinte deux fois entre le 1^{er} juillet 2002 et juillet 2004 et de P-0214 tombée enceinte une fois en 2005⁵⁹⁹. Le Procureur poursuivait donc Ongwen du chef de ces trois grossesses forcées comme constitutives de crime contre l'humanité et de crime de guerre⁶⁰⁰. La première question qui s'est posée devant les juges était de définir l'infraction. La tâche de la Cour était d'autant plus facile que le Statut de Rome définit lui-même la grossesse forcée comme étant « la détention illégale d'une femme mise enceinte de force, dans l'intention de modifier la composition ethnique d'une population ou de commettre d'autres violations grave du droit international »⁶⁰¹. On l'a vu, deux éléments sont requis pour caractériser une grossesse forcée. D'un côté, un élément matériel qui implique de retenir captive une femme ayant été mise enceinte contre

⁵⁹⁷ CPI, Chambre de première instance VI, Le Proc. c. Bosco Ntaganda, *Deuxième Décision relative à l'exception d'incompétence de la Cour soulevée par la Défense s'agissant des chefs 6 et 9*, ICC-01/04-02/06-1707-tFRA, *op. cit.*, para. 28.

⁵⁹⁸ Voir en ce sens, l'inquiétude des commentateurs des conventions de Genève par rapport à l'applicabilité de l'article 3 commun au sein des forces armées (voir Commentaire mis à jour du CICR sur la Convention III relative au traitement des prisonniers de guerre, (Version en anglais uniquement), Genève, 2020, art. 3 commun, disponible en ligne : https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=752A4FC9875177D2C12585850043E743#_Toc42436690, consulté le 7 février 2021). Ceux-ci notent que, bien que l'on s'attendrait à ce que les parties à un conflit se sentent naturellement obligées de traiter les membres de leurs forces armées avec humanité, ce n'est pas forcément le cas en pratique.

⁵⁹⁹ ICC, Trial chamber IX, The Pros. v. Dominic Ongwen, *Trial Judgement*, ICC-02/04-01/15-1762-Red, 04 février 2021, para. 35.

⁶⁰⁰ *Ibid.*, para. 2069.

⁶⁰¹ CPI, *Statut de Rome*, art. 7 (2) (f).

son gré, c'est-à-dire de l'empêcher par la détention de choisir l'issue à donner à sa grossesse. D'un autre côté, un élément moral qui implique que l'auteur ait connaissance de la grossesse de sa victime et la retenue prisonnière avec l'intention générale d'adopter un comportement illicite et l'intention spéciale de violer le droit international.

À l'audience de confirmation des charges, la Défense avait soutenu que le Procureur n'avait pas prouvé l'intention spécifique exigée concernant le crime de grossesse forcée au regard de la norme applicable. Celui-ci semblait essentiellement faire valoir que le dol spécial s'applique à l'acte consistant à mettre une femme enceinte de force plutôt qu'à détenir une femme mise enceinte de force⁶⁰². La Cour ne s'en est pas tenue à cette analyse ; rejetant cette position, elle a affirmé que l'intention spéciale réside dans la détention de la femme mise enceinte de force. Bien plus, l'élément intentionnel de ce crime suppose l'existence d'un dol spécial prévu à l'article 7 (2) f) du Statut : soit l'intention de modifier la composition ethnique d'une population, soit l'intention de commettre d'autres violations grave du droit international. Ces deux éléments sont bien entendu alternatifs de sorte qu'il suffit que l'un d'entre eux soit avéré pour que le crime de grossesse forcée soit caractérisé⁶⁰³. C'est donc l'acte de détention qui doit être exécuté avec le dol spécial requis. En effet, le crime de grossesse forcée ne dépend pas de l'implication de l'auteur dans la conception. Autrement dit, il n'est pas nécessaire que l'auteur de la détention soit nécessairement celui de la conception forcée. L'infraction existe dès lors que la conception est le résultat de la détention illégale de l'agent, même si l'auteur de la grossesse est une personne autre que l'agent lui-même⁶⁰⁴. Il n'est pas non plus nécessaire que la conception résulte d'une relation sexuelle avec violence. Il suffit que l'agent ait eu recours à la force, à la menace de la force ou ait profité d'un environnement coercitif pour détenir illégalement la victime dans le but de la rendre enceinte sans son consentement⁶⁰⁵. Dans ces conditions, il va de soi que la grossesse forcée implique de la part de l'auteur aussi bien l'intention que la connaissance de l'état de grossesse et que cette grossesse ait été forcée. Dans le cas d'espèce, la Chambre a retenu l'intention de commettre d'autres violations du droit international en particulier le mariage forcé, la torture, le viol et l'esclavage sexuel⁶⁰⁶.

Il ne fait aucun doute que la décision de la Cour rendue dans l'affaire Ongwen représente un succès considérable dans la mise en application des dispositions des textes en matière de crimes sexuels. Tout d'abord, elle précise le cadre relatif à l'exigence d'une intention spéciale dans la définition du crime de grossesse forcée. En effet, un doute persistait depuis l'adoption du Statut de Rome quant à l'acte visée par celle-ci. On n'est pas sans ignorer que certains juristes défendaient la thèse selon laquelle l'élément intentionnel du crime de grossesse forcée s'appliquait à la fécondation forcée⁶⁰⁷. Ainsi, le fait pour la Cour d'avoir fourni ces précisions fait œuvre de pionnière dans l'interprétation des éléments constitutifs de ce crime d'autant plus que c'est la première fois qu'une Chambre ait eu à connaître du crime de grossesse forcée⁶⁰⁸.

⁶⁰² CPI, Chambre préliminaire II, Le Proc. c. Dominic Ongwen, *Décision de confirmation des charges contre Dominic Ongwen*, ICC-02/04-01/15-422-Red-tFRA, 23 mars 2016, para. 98.

⁶⁰³ ICC, Trial chamber IX, The Pros. v. Dominic Ongwen, *Trial Judgement*, ICC-02/04-01/15-1762-Red, *op. cit.*, para. 2727.

⁶⁰⁴ *Ibid.*, para. 2725.

⁶⁰⁵ *Ibid.*

⁶⁰⁶ *Ibid.*, para. 3061.

⁶⁰⁷ Voir en ce sens : MARKOVIC Milan, « Vessels of Reproduction : Forced Pregnancy and the ICC », *Michigan State Journal of International Law*, *op. cit.*, pp. 443-445.

⁶⁰⁸ ICC, Trial chamber IX, The Pros. v. Dominic Ongwen, *Trial Judgement*, ICC-02/04-01/15, *op. cit.*, para. 2717.

Deuxièmement, la Cour a donné une interprétation de l'intention spécifique de la grossesse forcée qui permet de s'affranchir du seul critère ethnique, historiquement retenu pour qualifier ce crime. En fait, l'intention de modifier la composition ethnique d'une population est celle qui a été retenue devant les TPI pour qualifier le crime de grossesse forcée, quoique ce crime ne constituait pas en soi une infraction autonome mais plutôt un potentiel élément aggravant du viol⁶⁰⁹. Cette approche nouvelle de la Cour pourrait donc avoir pour avantage d'encourager à l'avenir le Procureur à retenir plus facilement les charges de grossesse forcée. Troisièmement, la Cour interprète les « violations graves du droit international » comme synonymes des autres crimes relevant de sa compétence⁶¹⁰ ; ce qui est une première judiciaire.

⁶⁰⁹ Dans le cadre de TPI, les actes de grossesse forcées résultant de viols aux fins de modifier la composition ethnique d'un groupe n'ont pas été incriminés bien que les jugements fassent référence à ces pratiques. Cf. TPIY, Trial Chamber, *The Pros. v. Gagovic*, *Judgement*, IT-96-23, 19 juin 1996, para. 9 (3) ; TPIY, Trial Chamber, *The Pros. v. Karadzic and maldic*, *Review of the indictments pursuant to rule 61 of the rules of procedure and evidence*, IT-95-5-R61 & IT-95-18-R61, 11 July 1996, para. 94.

⁶¹⁰ ICC, Trial chamber IX, *The Pros. v. Dominic Ongwen*, *Trial Judgement*, ICC-02/04-01/15, *op. cit.*, paras. 3060-3061.

158. Il est satisfaisant que la violence sexuelle commise contre la femme soit dorénavant passible de poursuites pénales et fasse aujourd'hui partie des éléments constitutifs de crime de guerre, crime contre l'humanité et de crime de génocide. Si cette criminalisation s'avère déterminante pour mettre fin au climat d'impunité qui régnait jusque-là, elle instille surtout l'espoir aux survivantes de ces violences d'obtenir justice et réparation. Toutefois, les progrès réalisés restent relativement limités. Le véritable défi en matière de répression de la violence sexuelle demeure la difficulté de traduire le cadre juridique en termes de condamnation.

Comme l'ont démontré les acquittements de certains accusés, la CPI n'est pas uniquement orientée vers les femmes qui sont victimes de violence sexuelle. Les intérêts de l'accusé comptent également notamment le principe de la présomption d'innocence, le droit d'être déclaré responsable au-delà de tout doute raisonnable, le respect de la charge de la preuve incombant à l'accusation, le droit à la défense, les droits à une procédure régulière et à un procès équitable. Ils doivent être respectés à toutes les étapes de la procédure judiciaire.

Partant, il serait donc amplement impératif que les acteurs judiciaires notamment le Bureau du Procureur intensifie ses efforts pour éviter que des erreurs procédurales et préjudiciables pour les droits de l'accusé prennent le dessus sur des analyses juridiques de fond très importantes (suivant l'affaire Bemba) pour la poursuite de tels crimes. Quant aux juges, ceux-ci devraient clarifier certaines ambiguïtés quant aux erreurs de procédures de sorte qu'elles ne soient pas commises dans les affaires ultérieures portées devant la Cour. Ils devraient également définir une approche adéquate et adaptée aux crimes sexuels tout en respectant les droits de la défense et les attentes des victimes. Ce faisant, les acteurs judiciaires devraient effectuer un exercice de rétrospection consistant à identifier et répertorier les défis afin de remplir au mieux leur mission au gré des expériences ainsi que leur conservation. Une telle démarche devrait demeurer au cœur des préoccupations de la Cour afin que les efforts ménagés pour combattre les violences sexuelles contre la femme portent leurs fruits.

Chapitre 2 - Des implications innovatrices

159. La criminalisation de la violence sexuelle ne peut manquer de susciter quelques interrogations quant aux femmes qui en sont victimes. L'intérêt affirmé pour la pénalisation de cette forme de violence a-t-il entraîné des conséquences pour ces dernières, quand on sait qu'elles ont toujours été invisibilisées du fait de la banalisation de ce type de crime ? Dans une première approche, l'on pourrait se demander si les femmes victimes sont parties prenantes au processus pénal. La réponse est affirmative. En effet, les textes internationaux de répression permettent à cette catégorie de victimes d'avoir une place dans la procédure pénale. Cette place qui se résume essentiellement au bénéfice de droits procéduraux est observable dans les textes de droit positif qui encadrent la création et les activités des juridictions internationales pénales récentes (**Section 1**).

Il faut noter que la réglementation en la matière augure bien de la volonté des acteurs judiciaires internationaux de considérer les femmes victimes de violence sexuelle individuellement et indistinctement. Cette considération prend d'ailleurs tout son sens à la lumière de la nature des mesures de protection envisagées pour les femmes témoins. L'on imagine bien que pour un crime comme la violence sexuelle à conséquence multiforme, la nécessité d'élaborer un cadre sécurisé de témoignage s'est fait senti dès les premiers instants de sa judiciarisation. Il a dès lors été mis en place un système de protection adapté pour les femmes témoins-victimes de violences sexuelles (**Section 2**).

Section 1 - La reconnaissance récente de droits procéduraux aux femmes victimes

160. L'une des évolutions marquantes dans la justice pénale internationale est la reconnaissance aux victimes de crimes internationaux d'un rôle jadis minoré, voire ignoré par l'intervention active dans la procédure par le biais du droit de participation ainsi que celui de réparation pour le préjudice subi. Ces rôles considérés par beaucoup comme la caractéristique la plus importante de la justice pénale contemporaine⁶¹¹ sont le résultat d'un processus de négociation mené dans le contexte de la tendance du DIDH et du DIH à accroître le rôle des victimes. Les victimes ont donc droit à une reconnaissance de la part des juridictions pénales et ont des droits qui sont liés à cette qualité.

Cela dit, les droits procéduraux ne sont pas propres aux femmes victimes de violence sexuelle. Ils interviennent dans un cadre plus général et s'appliquent à toutes les victimes des crimes internationaux. Pour autant, la réglementation en la matière n'a pas manqué de considérer cette catégorie de victimes distinctement. Des aménagements importants au régime général de participation sont prévus à leur égard (**§ 1**). Pour ce qui est du droit à la réparation, un modèle tenant compte des besoins spécifiques des femmes victimes de violence sexuelle est en élaboration. Ce qui contribue à le rendre satisfaisant d'un point de vue des progrès réalisés, même si des défis majeurs persistent (**§ 2**).

⁶¹¹ GARAPON Antoine, *Des crimes qu'on ne peut ni punir ni pardonner : Pour une justice internationale*, Paris, Odile Jacob, 2002, pp. 161 et s. ; JORDA Claude and DE HEMPTINNE Jérôme, « 'The status and role of the victim », CASSESE Antonio et al. (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court : A Commentary*, Oxford, Oxford University Press, vol. 2, 2002, pp. 1387-1397;

§ 1 - Un droit de participation à la procédure aménagée

161. Les aménagements en faveur des femmes victimes de violences sexuelles doivent être sous-tendus par la facilitation de leur participation à la procédure. On considère en effet que cette catégorie de victimes pourrait rencontrer des difficultés eu égard à la particularité des crimes dont elles sont victimes. Il est donc apparu fondamental de mettre en place un système de participation qui tiennent compte des besoins de ces femmes. Ainsi, les rédacteurs des textes de la CPI ont-ils adopté des mesures ponctuelles aux fins de faciliter leur participation à la procédure **(B)**. Entre aménagements en faveur des femmes victimes et le régime général de participation, l'on ne saurait donc ignorer la place non négligeable des femmes dans le procès pénal international. Afin de mieux appréhender cette importante donnée, il est d'abord important d'esquisser les contours généraux de la réglementation en matière de participation **(A)**.

A - Considérations générales

162. Le droit de participer à la procédure pénale n'est pas allé de soi. Il a suivi un processus historique qui a abouti à sa consécration **(1)**. Aujourd'hui largement admis, ce droit implique une réglementation bien établie qui en constitue son régime juridique **(2)**.

1 - L'historique du droit de participer à la procédure

163. Les premières heures de la justice internationale matérialisée avec la création des TMI ont été marquées par le déni du rôle actif des victimes de crimes dans la procédure pénale, encore moins des femmes victimes de violences sexuelles. Si ces dernières ont toujours occupé une place dans les discours et les narratifs véhiculés par ces juridictions, elles ne jouissaient cependant d'aucun statut particulier et ne pouvaient en ce sens prétendre à un quelconque droit de participation⁶¹². Les règles de procédure faisaient du procureur le véritable moteur d'un duel judiciaire qui s'instaure uniquement entre la défense et l'accusation. Le témoignage constituant l'unique voie d'entrée des victimes au tribunal. Ce traitement *a minima* des victimes est dû à plusieurs facteurs. Il y a bien sûr l'ampleur des crimes perpétrés mais surtout l'insuffisante capacité des systèmes judiciaires nationaux à poursuivre les responsables des atrocités commises durant le second conflit mondial ont justifié sans doute le but qui a été assigné aux TMI : c'est-à-dire la création d'instances pénales dans lesquelles s'incarne l'idée de répression. Et dans leur cadre, le premier souci a été de mettre en place des procédures équitables pour les auteurs des infractions les plus graves.

164. La situation qui prévaut devant les TMI a été reconduite à la création des TPI dans les années 1990. Les statuts et RPP de ces deux juridictions « avaient en effet privilégié une vision utilitaire des victimes, réduites à des témoins utilisés par le procureur pour prouver ses

⁶¹² Il n'existe dans l'Accord de Londres aucune référence à la notion de victime. Les créateurs du TMIN avaient une vision punitive et expéditive des procédures. Aux termes de l'article 18 du Statut du TMIN : « le Tribunal devra : (a) limiter strictement le procès à un examen rapide des questions soulevées par les charges, (b) prendre des mesures strictes pour éviter toute action qui entraînerait un retard non justifié, et écarter toutes questions et déclarations étrangères au procès de quelque nature qu'elles soient ». Les victimes ne pouvaient pas non plus prétendre à un droit à la protection ou à la réparation.

affaires »⁶¹³. Cette approche se traduisait par l'absence complète de toute référence à la participation directe à la procédure que ce soit au sein de leurs textes répressifs fondateurs ou dans leur pratique et jurisprudence. Tout comme pour les TMI, l'explication de l'approche réductrice du rôle des victimes peut s'expliquer par deux raisons : *primo*, l'établissement des juridictions *ad hoc* a été le fait de Résolutions du CSNU. A cet égard, le CSNU était manifestement intéressé par la répression des auteurs de crimes relevant de la compétence de ces juridictions plutôt que de satisfaire les intérêts personnels des victimes d'autant plus qu'il s'agissait d'institutions *ad hoc* pour traiter de crimes commis au cours d'une période et dans une région déterminée. *Secundo*, il semble que le système du droit appliqué devant ces juridictions ait joué un rôle dans la non-reconnaissance de statut particulier à la victime. DE HEMPTINNE note à ce sujet que les TPI ont adopté une approche principalement fondée sur la *common law* dans la mesure où les victimes ont comparu simplement en tant que témoins et n'ont pas été représentées par un avocat indépendant⁶¹⁴. Or, une telle démarche a eu pour conséquence que les victimes soient réduites à un instrument aux mains du Procureur dans sa stratégie judiciaire sans pour autant que leurs préoccupations ne soient prises en compte spécifiquement ; les intérêts du Procureur ne coïncidant toujours pas avec ceux des victimes.

Cette prise en charge restreinte des victimes devant les TPI a d'ailleurs soulevé de nombreuses critiques⁶¹⁵. En effet, le traitement de ces victimes-témoins par les tribunaux ainsi que la distance – géographique – établie entre les « autres » victimes et ces derniers ont souvent été au cœur des critiques adressées à la justice internationale pénale. Devant le TPIR par exemple, plusieurs victimes notamment par l'entremise d'associations ont exprimé leurs déceptions face au peu de place qui leur était octroyée dans les procédures : elles ont exprimé le souhait de pouvoir se constituer comme partie civile ou d'obtenir des réparations⁶¹⁶. Parallèlement, la question des victimes prit une ampleur considérable sur la scène internationale. D'un côté, l'AGNU adopte la Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir reconnaissant notamment aux victimes d'actes criminels des droits d'accès à la justice et à la réparation⁶¹⁷. De l'autre côté, les Cours interaméricaine et européenne des droits de l'Homme reconnaissent aussi divers droits aux victimes⁶¹⁸. C'est donc sans doute parce des préoccupations quant aux droits des victimes ont existé, après des années d'efforts, la fin du XXème siècle a permis

⁶¹³ BITTI Gilbert, « Les victimes devant la Cour pénale internationale : les promesses faites à Rome ont-elles été tenues ? », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, n° 2, 2011, pp. 293- 294.

⁶¹⁴ WALLEYN Luc, « Victimes et témoins de crimes internationaux : du droit à une protection au droit à la parole », *RICR*, vol. 84, n° 845, 2002, pp. 51-78 ;

⁶¹⁵ Par exemple, BASSIOUNI Cherif fait la réflexion suivante au sujet de l'impasse sur les droits des victimes qui a caractérisé l'institution des tribunaux pénaux internationaux : « si nous abandonnons la justice pour la sécurité, nous ne méritons ni justice ni sécurité ». Cf. BASSIOUNI Cherif, *Introduction au droit pénal international*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 301.

⁶¹⁶ FIDH, *Entre illusions et désillusions : les victimes devant le Tribunal Pénal International pour le Rwanda*, 25 octobre 2002, pp. 10-12. Le Rapport résulte d'une enquête effectuée à Arusha et au Rwanda fin juillet-début août 2002.

⁶¹⁷ ONU, *Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir*, 1985.

⁶¹⁸ CONTRERAS-GARDUNO Diana et FRASER Julie, « The Identification of Victims before the Inter-American Court of Human Rights and the International Criminal Court and Its Impact on Participation and Reparation : A Domino Effect ? », *Inter-American and European Human Rights Journal*, vol. 7, n° 174, 2014, p. 185-186.

l'émergence de la nécessité d'une justice équitable pour les victimes. De toute part, l'opinion internationale réclame sa défense, sa protection, à l'instar de la fin de l'impunité des criminels.

165. Ces revendications ont fait un grand écho et la question de la participation des victimes à la procédure pénale a fait l'objet de débat lors des négociations du Statut de Rome. Bien que ces négociations aient été difficiles sur cette question, les négociateurs s'étaient néanmoins déclarés préoccupés du manque d'attention accordé aux victimes par les Statuts et les Règlements de procédure des tribunaux *ad hoc*⁶¹⁹. C'est ainsi qu'il fut proposé à l'article 68 du Statut de Rome de donner la possibilité pour la victime d'intervenir directement dans la procédure devant la CPI : « lorsque les intérêts personnels des victimes sont concernés, la Cour permet que leurs vues et préoccupations soient exposées et examinées, à des stades de la procédure qu'elle estime appropriés et d'une manière qui n'est ni préjudiciable ni contraire aux droits de la défense et aux exigences d'un procès équitable et impartial. Ces vues et préoccupations peuvent être exposées par les représentants légaux des victimes lorsque la Cour l'estime approprié, conformément au Règlement de procédure et de preuve »⁶²⁰. Ce droit a été renforcé par le RPP à travers sa règle 89 qui dispose : « les victimes qui veulent exposer leurs vues et leurs préoccupations adressent une demande écrite au Greffier, qui la communique à la Chambre compétente. Sous réserve des dispositions du Statut, en particulier du paragraphe 14 de l'article 68, le Greffier communique une copie de la demande au Procureur et à la défense, qui ont toujours le droit d'y répondre dans le délai fixé par la Chambre. Sous réserve de la disposition 2 ci-dessous, celle-ci arrête les modalités de la participation des victimes à la procédure, modalités qui peuvent inclure la possibilité de faire des déclarations au début et à la fin des audiences devant la Cour »⁶²¹.

Les victimes peuvent désormais intervenir dans la procédure pénale pour faire entendre leur cause et défendre leurs intérêts. Cela implique pour ces dernières le droit d'exposer à tous les stades de la procédure, leurs vues et préoccupations lorsque leurs intérêts personnels sont concernés. Toutefois, les victimes ne pourront pas se constituer partie civile à la procédure. En effet, la partie civile est la personne qui s'estime victime d'une infraction et qui intervient dans la procédure pour obtenir une réparation de son préjudice. Dans ce cas, l'intervention des victimes dans le procès pénal entraîne *ipso facto* une réparation. Or, devant la CPI l'intérêt des victimes au stade de la participation semble n'être que la poursuite pénale de l'auteur de l'infraction⁶²² ; intérêt public qui s'oppose à l'intérêt privé de la partie civile à obtenir la réparation de son préjudice. A cet égard, leur droit de participation à la procédure est séparé de leur droit à réparation, entraînant une double procédure⁶²³. Ainsi les victimes ne sont pas

⁶¹⁹ MABANGA Ghislain, *La victime devant la CPI : partie ou participant ?*, Paris, L'Harmattan, 2009, p. 27 ; DONAT-CATTIN David, « Comment to Articles 68 and 75' », TRIFFTERER Otto (ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court, Observers' Notes, Article by Article*, Nomos Verlag, Baden-Baden, 1999, pp. 869 et suivants ; LEE Roy, *The International Criminal Court: Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence*, New York, Transnational, 2001, pp. 456-474.

⁶²⁰ CPI, *Statut de Rome*, art. 68 (3).

⁶²¹ CPI, *RPP*, art. 89 (1).

⁶²² CPI, Chambre préliminaire I, Situation en RDC, *Décision sur les demandes de participation à la procédure de VPRS 1, VPRS 2, VPRS 3, VPRS 4, VPRS 5 et VPRS 6*, ICC-01/04-101, 17 janvier 2006, para. 53.

⁶²³ Cette séparation a cependant l'avantage de permettre aux victimes n'ayant pas participé au procès d'obtenir réparation de leur préjudice. Pour une étude sur la particularité des droits des victimes devant la CPI, voir : BRACQ Natacha, « Analyse comparée de la participation des victimes devant la Cour

parties à la procédure mais sont considérées comme pour reprendre les mots de Hervé HENRION, des « témoins ayant un statut particulier »⁶²⁴.

En tout état de cause, le droit de participation reste à la fois une innovation centrale et inéluctable de la justice pénale. Innovante d'abord, dans la mesure où elle offre pour la première fois un pont essentiel entre les victimes et les procédures en contribuant à garantir que la justice soit non seulement rendue mais qu'elle soit vue être rendue par celles qui ont été touchées par les crimes jugés. Ce qui a le potentiel de servir efficacement les intérêts des victimes qui ont désormais des droits liés à leur simple qualité de victime et non plus uniquement au fait qu'elles soient appelées comme témoins. Inéluctable ensuite, parce que cette prise en compte juridique des victimes a depuis été l'objet d'une normalisation dans la justice internationale pénale : leur participation va maintenant de soi. En effet, les juridictions créées après la CPI concèdent toutes aux victimes un droit de participation. Celles-ci peuvent même se constituer partie civile et demander réparation⁶²⁵. L'on assiste donc maintenant à une reconnaissance croissante par les instruments internationaux de répression, du droit de participer des victimes qui est soumis à un régime juridique particulier.

2 - Le régime juridique du droit de participer à la procédure

166. La possibilité de participer à la procédure s'insère dans deux exigences : d'une part, la reconnaissance préalable d'une qualité de victime au sens du RPP et d'autre part, la possession d'un intérêt personnel à participer. Ces conditions sont cumulatives et concernent aussi bien les femmes victimes de violence sexuelle que les victimes relevant des autres crimes⁶²⁶.

Pénale Internationale et devant les juridictions pénales des pays de tradition romano-germanique », *Revue des droits de l'homme*, n°4, 2013, article disponible en ligne : <https://journals.openedition.org/revdh/316?lang=es>, consulté le 30 mars 2022. LEMASSON Aurélien-Thibault, *La victime devant la justice pénale internationale : pour une action civile internationale*, PULIM, Publications de la faculté de Droit et des Sciences économiques de l'Université de Limoges, 2012, p. 17 ; TACHOU SIPOWO Alain-Guy, « Les aspects procéduraux de la participation des victimes à la répression des crimes internationaux », *Les Cahiers de droit*, vol. 50, n° 3-4, 2009, p. 710.

⁶²⁴ HENRION Hervé, « Y a-t-il une place pour la victime en procédure pénale allemande ? », GIUDICELLI-DELAGE Geneviève et LAZERGES Christine (dir.), *La victime sur la scène pénale en Europe*, Paris, PUF, 2008, p. 41.

⁶²⁵ Les Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens permettent aux victimes de se constituer parties civiles (art. 14 et 27 du Statut), tout comme devant le Tribunal spécial pour le Liban, devant lequel elles peuvent participer aux procédures (art. 17 du Statut de 2007 ; art. 86-87 et 133 du Statut de 2009).

⁶²⁶ Ces conditions de fond sont complétées par des exigences de forme et de procédure auxquelles les victimes doivent se soumettre. Il s'agit de la constitution d'un dossier de demande de participation. La Règle 89 du RPP prévoit que les victimes doivent obligatoirement adresser une demande à la Cour. Cette demande peut être déposée par écrit au greffier, ou en ligne sur le site Internet de la Cour (CPI, Chambre préliminaire I, Le Proc. c. Al Hassan, *Décision fixant les principes applicables aux demandes de participation des victimes*, ICC-01/12-01/18-37, 24 mai 2018, paras. 32-33). Il convient de préciser que la demande de participer à la procédure est essentiellement un processus individuel. Si une résolution adoptée lors de la conférence de révision du Statut de Rome à Kampala fait référence aux communautés de victimes (Conférence de révision du Statut à Kampala, *L'impact du système du Statut de Rome sur les victimes et les communautés affectées*, RC/Res.2, Résolution adoptée le 8 juin 2010 ; voir aussi le Document préparatoire à la conférence de Kampala, *L'impact du système du Statut de*

167. S'agissant de la première exigence, l'on doit justifier sa qualité de victime avant de prétendre pouvoir participer à la procédure. Il est vrai que le RPP prévoit deux catégories de victimes, la personne physique et toute organisation ou institution⁶²⁷. Cependant les personnes morales n'intéressent pas dans le cadre de cette étude dans la mesure où les victimes de violences sexuelles ne peuvent correspondre qu'à la catégorie de personne physique. Ainsi en vertu du RPP, la victime « s'entend de toute personne physique qui a subi un préjudice du fait de la commission d'un crime relevant de la compétence de la Cour »⁶²⁸.

Sur le fondement de cette disposition, les juges identifient trois critères cumulatifs pour octroyer la qualification de victime : le critère de personnalité, l'obligation d'un préjudice subi et la condition d'un crime dont découle le préjudice qui relève de la compétence de la Cour⁶²⁹. *Primo* en ce qui concerne le critère de personnalité, il se rapporte à la nature des documents ou des pièces à fournir pour attester de son identité. La CPI considère que l'identité d'un demandeur doit être confirmée par un document délivré par une autorité publique reconnue, indiquant le nom et la date de naissance des détenteurs de documents et sur lequel figure une photographie du détenteur du document. Cette preuve doit aussi permettre d'établir la majorité du demandeur d'autant plus qu'en cas de minorité, le demandeur doit se faire représenter⁶³⁰. Ce critère est parfois très difficile à remplir pour les victimes en raison de la situation de conflit armé dans les pays concernés. A cet égard, la Cour a ouvert la voie à une approche souple de la preuve de l'identité. Tout en indiquant que la liste n'est pas limitative, les juges de la Cour citent notamment la carte nationale d'identité, le passeport, la carte de résident d'un camp, le permis de conduire. Il évoque ensuite des documents pouvant aider à l'établissement de

Rome sur les victimes et les communautés affectées, RC/STV/INF.4, 31 mai-11 juin 2010), et si la jurisprudence de la CPI a fait elle-même une ouverture en ce sens (CPI, Chambre préliminaire II, Situation en République du Kenya, *Ordonnance adressée à la Section de la participation des victimes et des réparations concernant les représentations faites par les victimes en vertu de l'article 15-3 du Statut*, ICC-01/09-4-tFRA, 10 décembre 2009, para. 9.), le concept de « communauté » n'existe pas dans les textes de la Cour. Ainsi, chaque victime doit déposer une demande de participation à la procédure.

⁶²⁷ La victime peut aussi s'entendre de toute organisation ou institution dont un bien consacré à la religion, à l'enseignement, aux arts, aux sciences ou à la charité, un monument historique, un hôpital ou quelque autre lieu ou objet utilisé à des fins humanitaires a subi un dommage direct. Cf. CPI, RPP, Règle 85 (b).

⁶²⁸ CPI, RPP, Règle 85 (a).

⁶²⁹ CPI, Chambre préliminaire I, le Proc. c. Al Hassan, *Décision fixant les principes applicables aux demandes de participation des victimes*, ICC-01/12-01/18, 24 mai 2018, para. 27 ; CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Laurent Gbagbo, *Décision relative à la participation des victimes et à leur représentation légale commune à l'audience de confirmation des charges et dans le cadre de la procédure y relative*, ICC-02/11-01/11-138-tFRA, *op. cit.*, para. 20 ; ICC, Pre-Trial Chamber II, The Pros. v. Kenyatta, *Decision on Victims' Participation at the Confirmation of Charges Hearing and in the Related Proceedings*, ICC-01/09-02/11, 26 août 2011, para. 40 ; CPI, Chambre préliminaire III, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Quatrième décision relative à la participation des victimes*, ICC-01/05-01/08-320-tFRA, *op. cit.*, para. 30 ; CPI, Chambre de première instance III, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Décision relative aux demandes de participation à la procédure présentées par 772 victimes*, ICC-01/05-01/08-1017-tFRA, 18 novembre 2010, para. 38.

⁶³⁰ CPI, RPP, Règle 89 (3).

l'identité de la victime comme les documents relatifs à un traitement médical, la carte d'employé, le carnet de baptême, la lettre d'une autorité locale, etc⁶³¹.

Secundo pour ce qui est du préjudice, il ressort que la notion s'entend comme un dommage de toute nature subi par une personne⁶³². S'il ressort de la jurisprudence que la notion inclut le préjudice physique, moral et économique⁶³³, seules les deux premières formes intéressent d'autant plus que le préjudice économique renvoie généralement à la destruction, à la détérioration ou à un dommage causé à une propriété⁶³⁴. Compte tenu de la nature et du traumatisme découlant de la violence sexuelle, le préjudice physique et moral doivent être sous-entendus. Le premier se rapportant essentiellement à une blessure physique, une blessure au corps tandis que le second, ayant une nature émotionnelle, psychologique ou psychiatrique. Le RPP de la CPI est silencieux sur les documents à fournir pour prouver ce préjudice. Il s'ensuit que c'est au cas par cas que pourra être tranchée la reconnaissance d'un tel préjudice. Il demeure constant qu'il appartient à celui qui prétend avoir subi le préjudice physique du fait d'un crime relevant de la compétence de la Cour d'apporter la preuve.

En effet aux termes de la règle 85-a du RPP, la victime doit simplement prouver qu'elle a subi un préjudice du fait de la commission d'un crime visé⁶³⁵. Il existe *a priori* une possibilité qui permet la participation à la fois des victimes directes et indirectes. En tout cas, c'est ce qui ressort de la jurisprudence qui autorise la participation de ces deux catégories de victimes⁶³⁶. S'il va de soi que le préjudice ne peut être soulevé que par la victime directe car avant tout il s'agit d'un préjudice personnel, l'on peut admettre que ce préjudice entraîne d'autres préjudices pour les victimes indirectes⁶³⁷. Dans ces cas, la victime indirecte devrait démontrer

⁶³¹ CPI, Chambre Préliminaire II, Situation en Ouganda, *Décision relative aux demandes de participation des victimes a/0010/06, a/0064/06 à a/0070/06, a/0081/06 à a/0104/06 et a/0111/06 à a/0127/06*, ICC-02/04-101, 10 août 200, para. 16-21 ; CPI, Chambre Préliminaire I, Situation en RDC, *Décision relative aux demandes du représentant légal des demandeurs concernant les modalités de demande de participation des victimes à la procédure et celles de leur représentation légale*, ICC-01/04, 17 août 2007, para. 15 ; CPI, Chambre préliminaire I, Le Proc. c. Laurent Gbagbo, *Decision on Victims' Participation and Victims' Common Legal Representation at the Confirmation of Charges Hearing and in the Related Proceedings*, ICC-02/11-01/11-138, 4 juin 2012, para. 25 et 26.

⁶³² BENABENT Alain, *Dictionnaire juridique*, Paris, LGDJ, 2022, p. 325.

⁶³³ CPI, Chambre d'appel, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Arrêt relatif aux appels interjetés par le Procureur et la Défense contre la Décision relative à la participation des victimes rendue le 18 janvier 2008 par la Chambre de première instance I*, ICC-01/04-01/06-1432-tFRA, 11 juillet 2008, para. 32 ; ICC, Pre-Trial Chamber II, The Pros. v. William Ruto, Henry Kosgey and Joshua Sang, *Decision on Victims' Participation at the Confirmation of Charges Hearing and in the Related Proceedings*, ICC-01/09-01/11-249, 5 août 2011, para. 50 ; CPI, Chambre préliminaire I, Situation en RDC, *Décision sur les demandes de participation à la procédure de VPRS 1, VPRS 2, VPRS 3, VPRS 4, VPRS 5 et VPRS 6*, ICC-01/04-101, 17 janvier 2006 ; CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Laurent Gbagbo, *Décision relative à la participation des victimes et à leur représentation légale commune à l'audience de confirmation des charges et dans le cadre de la procédure y relative*, : ICC-02/11-01/11-138-tFRA, 4 juin 2012, para. 28 ; CPI, Chambre préliminaire III, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Quatrième décision relative à la participation des victimes*, ICC-01/05-01/08-320-tFRA, 12 décembre 2008.

⁶³⁴ BENABENT Alain, *Dictionnaire juridique, op. cit.*, p. 325.

⁶³⁵ CPI, RPP, Règle 85-a.

⁶³⁶ CPI, RPP, Règle 85-a.

⁶³⁷ Sur ce point, la Chambre d'appel a expliqué que le préjudice subi par une victime en raison de la commission d'un crime relevant de la compétence de la Cour peut causer un préjudice à d'autres victimes. CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Arrêt relatif aux appels interjetés par le*

que son préjudice est inhérent à sa relation avec la victime directe et du préjudice subi par cette victime directe⁶³⁸. La position adoptée par la Cour tient à la prise en compte des considérations locales et culturelles ou le lien personnel et affectif qui peut exister entre la victime directe et la victime indirecte⁶³⁹.

Tertio, le préjudice doit se rapporter à un crime relevant de la compétence *ratione materiae*, *ratione temporis* et *ratione personae* ou *loci* de la CPI⁶⁴⁰. Est donc pris en compte, tout préjudice découlant de la violence sexuelle constitutive de crime contre l'humanité, crime de guerre et de génocide, commis à compter du 1^{er} juillet 2002 par des individus sur le territoire des Etats parties au Statut de Rome.

168. S'agissant de la seconde exigence, les femmes victimes de violence sexuelle doivent démontrer un intérêt personnel à participer à la procédure. Cette exigence est prévue par l'article 68 du Statut de Rome⁶⁴¹. La notion d'intérêts personnels peut être entendue comme l'intérêt légitime que les victimes doivent démontrer pour justifier leur participation à la procédure. L'on peut raisonnablement comprendre qu'une personne qui a subi un préjudice physique, économique ou émotionnel conformément à la Règle 85 du RPP ait un intérêt légitime à participer à la procédure. Toutefois, l'intérêt personnel peut être perçu comme la touche supplémentaire qui pourra permettre aux juges de décider du moment et des modalités de participation des victimes pour éviter de porter préjudice aux droits de l'accusé. A cet égard, les victimes ont été souvent distinguées entre victimes de la situation et victimes de l'affaire⁶⁴².

Procureur et la Défense contre la Décision relative à la participation des victimes rendue le 18 janvier 2008 par la Chambre de première instance I, ICC-01/04-01/06-1432-tFRA, op. cit., para. 32.

⁶³⁸ CPI, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Décision relative aux « victimes indirectes »*, ICC-01/04-01/06-1813-tFRA, 8 avril 2009, para. 49.

⁶³⁹ *Ibid.*, para. 50.

⁶⁴⁰ CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Décision sur les demandes de participation à la procédure a/0001/06, a/0002/06 et a/0003/06 dans le cadre de l'affaire Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo et de l'enquête en République démocratique du Congo*, ICC-01/04-01/06-228, 28 juillet 2006, pp. 13-14 ; ICC, Pre-Trial Chamber II, The Pros. v. William Ruto, Henry Kosgey and Joshua Sang, *Decision on Victims' Participation at the Confirmation of Charges Hearing and in the Related Proceedings*, ICC-01/09-01/11-249, *op. cit.*, paras. 44-46 ; ICC, Pre-Trial Chamber II, The Pros. v. Muthaura et al, *Decision on Victims' Participation at the Confirmation of Charges Hearing and in the Related Proceedings*, ICC-01/09-02/11-267, 26 août 2011, paras. 58-60.

⁶⁴¹ CPI, *Statut de Rome*, art. 68 (3).

⁶⁴² La distinction entre le stade de la situation et celui de l'affaire, bien qu'elle ne soit pas explicitement mentionnée dans les documents fondateurs de la CPI, émane de la structure du Statut. Par exemple l'article 13 du Statut, définissant les mécanismes d'enclenchement de l'exercice de la compétence de la CPI, mentionne une situation où un ou plusieurs des crimes définis à l'article 5 du Statut semblent avoir été commis. L'article 14 du Statut sur le renvoi d'une situation par un État partie mentionne « une situation dans laquelle un ou plusieurs [crimes ont] été commis ». L'article 15 du Statut ne fait pas référence à une « situation » mais à une « affaire », bien que l'utilisation du terme « affaire » dans le cadre d'enquêtes proprio motu autorisées par l'article 15 semble être trompeuse. Pour une étude détaillée de la question, voir : CPI, *Guide de la victime*, pp. 21-22 ; ICC, Pre-Trial I, The Pros. ; v. Thomas Lubanga, *Prosecution's Observations on the Applications for Participation of Applicants a/0004/06 to a/0009/06 and a/0016/06 to a/0046/06*, ICC-01/04-01/06-345, 22 août 2006 ; CPI, Chambre Préliminaire I, Situation au Darfour, *Requête déposée par le Procureur en vertu de l'article 58-7*, ICC-02/05-56-tFR, 27 février 2007 ; CPI, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Décision sur les demandes de participation à la procédure présentées par les Demandeurs VPRS 1 à VPRS 6 dans l'affaire Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, CC-01/04-01/06-172, 29 juin 2006 ; BAUMGARTNER Elisabeth, « Aspects of victim participation in the proceedings of the International Criminal Court », *IRRC*, vol. 90, n° 870, pp. 409-

Cette distinction qui s'inscrit dans le cadre du pouvoir discrétionnaire reconnu aux juges est objective dans la mesure où les victimes ont des intérêts multiples et variés, selon le stade de la procédure auquel elles interviennent⁶⁴³.

En outre, la protection de l'intérêt des victimes doit se faire de manière à être conciliable avec les exigences d'un procès équitable et impartial ainsi que l'avancement normal de la procédure judiciaire⁶⁴⁴. Ainsi, le critère d'intérêts personnels des victimes de l'affaire sera rempli dès lors qu'une victime démontre qu'elle a subi un préjudice lié à un crime figurant dans l'Acte d'accusation après confirmation des charges par la Chambre préliminaire. En d'autres termes, dès lors que les charges sont confirmées à l'encontre des présumés responsables des crimes à l'origine des préjudices qu'elles ont subis, les victimes ont tout intérêt à participer à la procédure. Dans la logique de l'exposé de leurs vues et préoccupations⁶⁴⁵, les victimes de l'affaire ont le droit d'intervenir dans le déroulement du procès. Elles peuvent à ce titre effectuer une déclaration liminaire ou en fin de procès ou citer des témoins à comparaître. L'on se situe ici aux confins de l'intérêt personnel de la victime à participer à la procédure puisque par son intervention, elle contribue en même temps à la manifestation de la vérité⁶⁴⁶. Dans le même sens, elles peuvent présenter des éléments de preuve, interroger et contre-interroger des témoins. Elles peuvent également consulter les documents déposés par les parties, dans la mesure où lesdits documents ont été communiqués par l'une des parties à l'autre ainsi que le dossier à l'exclusion des documents confidentiels et *ex parte* remis par le Juge de la mise en état à la Chambre de première instance avant l'ouverture du procès, en application de l'article 95⁶⁴⁷.

440 ; BITTI Gilbert, « Les victimes devant la Cour pénale internationale. Les promesses faites à Rome ont-elles été tenues ? », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, vol. 2, n° 2, 2011, pp. 293-341 ; SIPOWO Alain-Guy Tachou, « Les aspects procéduraux de la participation des victimes à la répression des crimes internationaux », *Les Cahiers du droit*, vol. 50, n°3-4, 2009, pp. 691-734.

⁶⁴³ Selon les juges, les intérêts généraux des victimes sont très variés : obtenir réparation, être autorisées à présenter leurs vues et préoccupations, participer à la vérification des faits et établir la vérité, veiller à ce qu'il ne soit pas porté atteinte à leur dignité au cours du procès et à ce que leur sécurité ne soit pas mise en danger, ou se voir reconnaître la qualité de victime dans le contexte de l'affaire, etc. Cf. CPI, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Décision relative à la participation des victimes*, ICC-01/04-01/06, 18 janvier 2007, para. 97.

⁶⁴⁴ CPI, Chambre d'Appel, Situation en RDC, *Arrêt relatif à la participation des victimes au stade de l'enquête dans le cadre de l'appel interjeté par le Bureau du conseil public pour la Défense contre la décision rendue le 7 décembre 2007 par la Chambre préliminaire I et de l'appel interjeté par le Bureau du conseil public pour la Défense et le Procureur contre la décision rendue le 24 décembre 2007 par la Chambre préliminaire I*, ICC-01/04-556-tFRA, 19 décembre 2008, para. 55.

⁶⁴⁵ L'exposé des vues et préoccupations des victimes peuvent être sous-tendus par la recherche de réparation ou de la manifestation de la vérité en ce qui concerne les événements qu'elles ont vécus ou encore le souhait de voir jugés les auteurs des crimes dont elles ont été victimes. Cf. CPI, Chambre de première instance II, Le proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui, *Décision relative aux modalités de participation des victimes au stade des débats sur le fond*, ICC-01/04-01/07-1788, 22 janvier 2010, para. 59.

⁶⁴⁶ *Ibid.*

⁶⁴⁷ ICC, Pre-Trial Chamber II, The Pros. v. William Ruto, Henry Kosgey and Joshua Sang, *Decision on Victims' Participation at the Confirmation of Charges Hearing and in the Related Proceedings*, ICC-01/09-01/11-249, *op. cit.*, paras. 90-97 ; CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Décision sur les demandes de participation à la procédure a/0001/06, a/0002/06 et a/0003/06 dans le cadre de l'affaire Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo et de l'enquête en République démocratique*

De même en ce qui concerne les victimes de la situation, la notion d'intérêts personnels a été développée. C'est ainsi que l'intérêt personnel des victimes de la situation est considéré comme équivalent à l'intérêt d'identifier les coupables potentiels dans une enquête sur une situation⁶⁴⁸. Ici, les victimes ne se voient pas accorder un droit général de participer mais plutôt le droit de participer à toute procédure judiciaire conduite à ce stade incluant les procédures affectant les enquêtes⁶⁴⁹. Il est dès lors simplement exigé que les victimes démontrent qu'il y a « des motifs de croire » qu'elles ont subi un préjudice du fait d'un crime relevant de la compétence de la Cour⁶⁵⁰. Autrement dit, le critère d'intérêt personnel des victimes, au cours de la phase de l'enquête sur la situation est rempli lorsque celle-ci justifie d'un préjudice subi résultant d'un crime commis dans le cadre d'une situation déférée à la Cour⁶⁵¹. Les victimes d'une situation correspondent donc à toutes les victimes de crimes qui ne sont pas ou pas encore poursuivis par le procureur de la CPI mais qui relève de la compétence de la Cour dans une situation donnée. A cet égard, elles ne sont autorisées qu'à « participer » au stade de l'enquête sur « toutes questions » notamment celles se rapportant à la décision du Procureur de ne pas ouvrir une enquête ou de ne pas engager des poursuites⁶⁵². Elles se verront notifier

du Congo, ICC-01/04-01/06-228, *op. cit.*, para. 107-114 ; ICC, Pre-Trial Chamber I, *The Pros. v. Mbarushimana, Decision on the Office of the Public Counsel for Victims « Request to access documents in the case record in relation to the Defence Challenge to the Jurisdiction of the Cour »*, ICC-01/04-01/10-382, 18 août 2011, pp. 4-5 ; ICC, Pre-Trial Chamber II, *The Pros. v. William Ruto, Henry Kosgey and Joshua Sang, Decision on the « Request by the Victims » Representative for access to confidential materials" and Requesting Observations from the Prosecutor*, ICC-01/09-01/11, 21 septembre 2011, paras. 7-11.

⁶⁴⁸ CPI, Chambre préliminaire I, Situation en RDC, *Décision sur les demandes de participation à la procédure de VPRS 1, VPRS 2, VPRS 3, VPRS 4, VPRS 5 et VPRS 6*, ICC- 01/04-101, *op. cit.*, para. 63.

⁶⁴⁹ CPI, Chambre préliminaire I, Situation en RDC, *Décision sur les demandes de participation à la procédure de VPRS 1, VPRS2, VPRS 3, VPRS 4, VPRS 5 et VPRS 6*, ICC-01/04-100-Conf-Exp, 17 janvier 2006, paras. 64-75 ; CPI, Chambre préliminaire I, Situation en RDC, *Décision relative aux demandes du Bureau du conseil public pour la Défense sollicitant la production de pièces justificatives pertinentes en vertu de la norme 86-2-e du Règlement de la Cour et la communication par le Procureur de pièces à décharge*, ICC-01/04-417-tFRA, 7 décembre 2007, pas. 6-8 ; CPI, Chambre préliminaire I, République démocratique du Congo, *Décision relative à la demande d'autorisation d'interjeter appel de la décision relative aux requêtes du Bureau du conseil public pour la Défense sollicitant la production de pièces justificatives pertinentes en vertu de la norme 86-2-e du Règlement de la Cour et la communication par le Procureur d'éléments à décharge*, ICC-01/04-438-tFRA, 23 janvier 2008, p. 7.

⁶⁵⁰ CPI, Chambre préliminaire I, Situation en RDC, *Décision sur les demandes de participation à la procédure de VPRS 1, VPRS 2, VPRS 3, VPRS 4, VPRS 5 et VPRS 6*, ICC- 01/04-101, *op. cit.*, para. 99-100.

⁶⁵¹ *Ibid.*, para. 46 ; CPI, Chambre Préliminaire I, *Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo, Décision sur les demandes de participation à la procédure a/0327/07 à a/0337/07 et a/0001/08*, ICC-01/04-01/07, 2 avril 2008, paras. 38-39 et 41.

⁶⁵² CPI, *RPP*, Règle 93. Ce droit est toutefois qualifié de droit théorique par certains auteurs de la doctrine puisque, c'est au Procureur de décider à la fois de l'éventualité de l'exercice du contrôle judiciaire et le choix du moment de ce contrôle. Cela d'autant plus que les juges de la CPI semblent laisser une totale liberté d'action au Procureur dans sa politique de sélection des affaires et ne lui fixent aucune limite de temps pour prendre sa décision et la notifier. Ainsi, si les juges viennent à exercer un contrôle judiciaire sur les décisions du Procureur de ne pas poursuivre, c'est parce que celui-ci souhaite qu'ils exercent un tel contrôle, ce qui en réduit la portée et l'efficacité. (CPI, Situation en République démocratique du Congo, ICC-01/04-373-tFRA, Chambre préliminaire I, *Décision relative à la demande présentée en vertu de la règle 103-1 du Règlement de procédure et de preuve*, 17 août 2007 ; CPI,

toute tenue d'audience, toutes informations ayant rapport avec le déroulement de la procédure (date des audiences et report éventuel, conclusions, requêtes, etc.)⁶⁵³.

De ce qui précède, il ressort que les femmes victimes de violence sexuelle doivent remplir un certain nombre d'exigences pour pouvoir prétendre participer à la procédure. Ces exigences sont légitimes dans la mesure où elles ont pour but de respecter les droits de l'accusé et satisfaire aux conditions d'un procès équitable et impartial. Toutefois, il n'en demeure pas moins que cette légitime aspiration peut parfois contraster avec la réalité d'une procédure pénale au point que l'intérêt de cette catégorie de victimes soit lésé. Le Procureur a souvent pris la décision de ne pas ou de suspendre l'enquête à l'égard de crimes de violences sexuelles. Or dans ce contexte, les intérêts des femmes victimes de violences sexuelles ne sont pas dûment pris en compte. Dans ce sens, leur droit à participation est désavantagé. Mais quoi qu'il en soit après un début pas très favorable, la tendance progressivement et actuellement observée est celle d'une plus grande implication des femmes victimes à la procédure pénale, eu égard à l'amélioration de la tendance de confirmation de charge pour les crimes sexuels. Il est donc à espérer que cet élan se poursuive sur le long terme afin que les femmes puissent exercer pleinement ce droit procédural leur reconnu d'autant plus que le système de participation établi par les textes de la Cour pour cette catégorie de victimes, prévoit des mesures ponctuelles aux fins de faciliter sa participation.

B - Des mesures ponctuelles aux fins de faciliter la participation à la procédure

169. Afin de faciliter la participation des femmes victimes de violence sexuelle, le cadre juridique de la Cour garantit des mesures sexospécifiques **(1)** en s'efforçant de sauvegarder leurs intérêts en matière de représentation légale commune **(2)**.

1 - La garantie de mesures sexospécifiques

170. Conscient du fait que les femmes victimes de violence sexuelle pourraient rencontrer des difficultés lors de la procédure de participation, la Règle 16 prévoit que le greffier prenne des mesures sexospécifiques pour faciliter leur participation⁶⁵⁴. En effet, la demande de participation est le début d'un processus qui est qualifié de long, complexe et bureaucratique⁶⁵⁵. A cette complexité, s'ajoute parfois les réticences des victimes de violence

Situation in the Central African Republic, Case of the Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo, ICC-01/05-01/08-453, Pre-Trial Chamber II, Decision on Request for Leave to Submit Amicus Curiae Observations Pursuant to Rule 103 of the Rules of Procedure and Evidence (uniquement disponible en anglais), 17 juill. 2009, para 10 ; Recommandation Rec (2000)19 du Comité des Ministres aux États membres sur le rôle du ministère public dans le système de justice pénale adoptée par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, 6 oct. 2000, para. 34 : « Les parties intéressées à l'affaire, lorsqu'elles sont reconnues comme telles ou identifiables, en particulier les victimes, doivent avoir la possibilité de contester la décision prise par le ministère public de ne pas engager de poursuites ; une telle contestation peut se faire, le cas échéant après contrôle hiérarchique, soit dans le cadre d'un contrôle juridictionnel, soit en autorisant les parties à mettre en œuvre elles-mêmes les poursuites ».

⁶⁵³ CPI, RPP, Règle 92 (3) et (5).

⁶⁵⁴ CPI, RPP, Règle 16 (1) (d).

⁶⁵⁵ Les ONGs comme le FIDH et le Redress dénoncent la longueur de la procédure, la faiblesse du pourcentage des demandes de participation acceptées et la lenteur de traitement des demandes de

sexuelle qui hésitent à participer à une procédure judiciaire portant sur les assauts auxquelles elles ont été soumises. Certaines d'entre elles souhaitent oublier ces expériences alors que d'autres se sentent honteuses et redoutent la stigmatisation sociale qui subirait la publication de leur histoire. Il était donc important de tenir compte de tous ces éléments, là où il était envisagé d'ouvrir des procédures sur le chef de crimes sexuels.

Ainsi, les mesures sexospécifiques ont vocation à s'appliquer dès le début de l'enquête mais également à toutes les phases de la procédure. Il s'ensuit que ces mesures s'appliquent aussi bien aux femmes victimes de la situation qu'à celles victimes dans l'affaire. En fait, on peut difficilement nier que la procédure de participation puisse être concernée par l'adoption ou le défaut d'adoption de mesures touchant au bien-être de cette catégorie de victime et leur sûreté. Partant, il serait conforme à la Règle 16 et donc opportun que ces victimes soient autorisées à bénéficier de telles mesures avant même de se voir accorder la qualité de victime dans le cadre d'une affaire donnée et indépendamment de l'obtention de pareille qualité⁶⁵⁶. En outre, puisque le défaut d'adopter des mesures sexospécifiques peut avoir des incidences sur l'intérêt fondamental qu'ont les victimes de violence sexuelle à participer aisément à la procédure, le greffier dans le cadre d'une enquête sur la situation ne devrait pas s'en soustraire. Cela d'autant plus que la Règle 16 pourrait être interprétée comme traduisant l'indication de l'intention plus générale d'accorder au greffier, un pouvoir d'initiative précoce considéré comme déterminant pour la mise en œuvre efficace de telle mesure. À cet égard, il convient de noter l'importance de notifier les mesures sexospécifiques qui peuvent être mises en place. Le greffier devant rechercher autant que possible le consentement des personnes intéressées et consulter au besoin la Division d'aide aux victimes et aux témoins qui a un rôle consultatif dans le processus⁶⁵⁷.

171. Le moins que l'on puisse dire est que la Règle 16 n'édicte *a priori* aucune restriction particulière à l'action du greffier. En effet, la rédaction de cette Règle impose de prendre des mesures sexospécifiques mais sans donner plus de détails. Ni la nature, ni le nombre de mesures prononçables n'est précisé. Le greffier a par conséquent un large pouvoir discrétionnaire qui lui permet de prendre et de mettre en œuvre des mesures variées dont la particularité devrait résider dans la prise en compte du sexe des victimes. Quel que soit leur nature, elles devront donc pouvoir répondre aux besoins spécifiques des femmes et être accordées sans discrimination fondée sur le sexe.

L'octroi de mesures sexospécifiques devrait par ailleurs prendre en considération les obstacles potentiels, y compris la stigmatisation et l'ostracisation dans le processus de demande et

participation (le document préparatoire à la conférence de Kampala, *Bilan de la justice pénale internationale, Impact du système du Statut de Rome sur les victimes et les communautés affectées, Projet de résumé informel des points focaux*, RC/ST/V/1, 10 juin 2010 ; le document préparatoire à la conférence de Kampala, *L'impact du système du Statut de Rome sur les victimes et les communautés affectées*, RC/ST/V/INF.4, 31 mai-11 juin 2010). Elles estiment en outre que les exigences de la Cour en matière de documents à fournir par les victimes ne correspondent pas à la situation de celles-ci dans les pays dans laquelle la Cour opère, qui sont souvent des pays en guerre où les victimes ont été déplacées (Rapport de la FIDH, mai 2010, p. 10). Si les juges de la Cour ont essayé de s'adapter aux réalités quotidiennes des victimes en ce qui concerne l'accès aux documents pour établir leur identité, les autres pratiques dénoncées restent plus ou moins non résolues devant la Cour.

⁶⁵⁶ CPI, Chambre Préliminaire II, Le proc. Joseph Kony et al., *Décision relative aux demandes de participation des victimes a/0010/06, a/0064/06 à a/0070/06, a/0081/06 à a/0104/06 et a/0111/06 à a/0127/06*, ICC-02/04-01/05-252-tFRA, 10 août 2007, paras. 98-99.

⁶⁵⁷ CPI, RPP, Règle 88.

d'obtention de l'accès à la participation. Il est essentiel que ces mesures ne renforcent pas des schémas de discrimination préexistants et qu'elles tendent plutôt à les transformer afin que tous aient un accès égal aux procédures de participation. En particulier, les mesures sexospécifiques peuvent prendre la forme de la protection de la confidentialité. En effet, dans la plupart des cas de crimes sexuels, les femmes qui en sont victimes le dissimulent à leur communauté et très souvent même à leur propre famille. Dans ce cas, il sera donc difficile pour cette catégorie de victime de devoir partager ses traumatismes avec d'autres victimes. Afin donc de faciliter la participation de ces femmes qui peuvent dès lors être réticentes à participer à la procédure, le Greffier peut prendre la décision de ne pas révéler le statut de ces victimes aux membres de leur famille ou à des personnes dont on peut raisonnablement s'attendre à ce qu'elles le révèlent aux membres de la famille. Comme souligné dans la jurisprudence de la Cour, il s'agit là d'une mesure préliminaire prise sans préjudice de porter atteinte aux droits de l'accusé⁶⁵⁸.

Au vu des intérêts en jeu, une approche personnalisée et/ou individuelle devrait être le fil conducteur de la conception et de la mise en œuvre des mesures sexospécifiques à chaque étape du processus de participation. Il faudrait que le Greffier ait le souci de préserver et de promouvoir le bien-être, la dignité et la sûreté des femmes victimes de violence sexuelle⁶⁵⁹. Il est donc nécessaire de reconnaître les difficultés spécifiques rencontrées par ces femmes en raison des violences sexuelles qu'elles ont subies et d'y remédier, de sorte que l'espace participatif à leur intention soit moins contraignant et préserve leurs intérêts, même dans le cadre de la représentation légale commune où peut surgir des conflits entre groupes de victimes.

2 - La sauvegarde d'intérêts propres en matière de représentation légale commune

172. Les femme victimes de violence sexuelle peuvent bénéficier à l'instar des victimes des autres crimes relevant de la Cour, d'une représentation légale pour participer aux procédures⁶⁶⁰. Le processus de nomination d'un représentant légal défini à la règle 90 du RPP repose sur la liberté des victimes de choisir leur conseil⁶⁶¹. Toutefois, les textes ainsi que la pratique de la Cour, encouragent la représentation commune⁶⁶². Il est souvent avancé que le grand nombre de victimes autorisé à participer à une procédure et la nécessité d'assurer l'équité ainsi que la célérité de la procédure justifient la représentation légale commune⁶⁶³.

⁶⁵⁸ ICC, Pre-Trial Chamber II, *The Pros. v. Ruto et Al, Decision on Victims' Participation at the Confirmation of Charges Hearing and in the Related Proceeding*, ICC-01/09-01/11-249, 5 août 2011, para. 126.

⁶⁵⁹ CPI, Le Proc. c. Bemba, *Redacted version of Decision on the "Observations of the Victims and Witnesses Unit on the re-classification of ICC-01/05-01/08-3493- Conf and its annexes, ICC-01/05-01/08-3538-Conf with two confidential Annexes and ICC-01/05-01/08-72-Conf*, ICC-01/05-01/08, 19 septembre 2017, para. 13.

⁶⁶⁰ CPI, RPP, Règle 90.

⁶⁶¹ CPI, RPP, Règle 90 (1).

⁶⁶² *Ibid.*, Règle 90 (2).

⁶⁶³ *Ibid.*, Règle 90 (2) et 90 (5) ; CPI, *Guide de la victime*, p. 24 ; ICC, Pre-Trial Chamber I, *The Pros. v. Mbarushimana, Decision on the 138 applications for victims' participation in the proceedings*, ICC-01/04-01/10-351, 11 août 2011, para. 23.

Cette approche quoiqu'*a priori* pragmatique, peut avoir pour conséquence que les représentants légaux ne représentent plus en premier lieu les intérêts individuels de telle ou telle victime, mais deviennent les porte-parole de différents groupes de victimes veillant à l'intérêt global du groupe qu'ils représentent. Or dans un tel cas, il est clair que les intérêts de certaines victimes, notamment celles de violence sexuelle pourraient être lésés. Ce qui explique dans une certaine mesure l'adoption de dispositions allant dans le sens de l'évitement de tous conflits d'intérêts entre les victimes de violences sexuelles et celles des autres crimes. En effet, les textes de la Cour prévoient que les Chambres et le Greffe prennent toutes les précautions raisonnables pour que les intérêts propres de la première catégorie de victimes soient représentés et que tout conflit d'intérêts soit évité⁶⁶⁴. Ces « précautions raisonnables », si elles ne sont pas précisées peuvent par exemple consister au fait de s'assurer que les qualifications du représentant légal commun incluent l'expérience de travail avec des victimes de violence sexuelle et/ou d'assistance psychologique en cas de traumatisme⁶⁶⁵. A cet égard, la pratique de la Cour de nommer des membres du Bureau du conseil public pour les victimes en tant que représentant légal commun sur le fondement de la Norme 80 du Règlement de la Cour⁶⁶⁶ ou comme assistant des équipes de RLC peut avoir des avantages. Cela dans la mesure où ce bureau, non seulement a pour rôle principal de fournir assistance et soutien psychologique aux victimes mais aussi dispose de personnel compétent formé pour travailler avec les victimes de violence sexuelle et répondre à leurs besoins spécifiques.

En outre, la méthode adoptée par la Cour, qui fournit une équipe d'avocats dirigée par un avocat du BCPV, soutenue par un avocat de terrain basé dans le pays où se trouvent les victimes a montré son efficacité⁶⁶⁷. Dans les deux affaires où ce modèle a été appliqué et qui impliquaient des violences sexuelles, celles de Ntaganda et de Laurent Gbagbo, une évaluation a été réalisée par le Greffe. Dans les deux cas, les victimes ont indiqué que le système était efficace, qu'elles pouvaient joindre leur avocat à tout moment, qu'elles avaient

⁶⁶⁴ CPI, *RPP*, Règle 90 (4) ; CPI, *Statut de la Cour*, article 68 (1). La représentation des intérêts spécifiques des victimes dans le cadre de la représentation légale commune ne concerne toutefois pas que les victimes de violences sexuelles, mais toutes les victimes des crimes relevant de la compétence de la CPI.

⁶⁶⁵ Les conditions de compétence du représentant légal dans le cadre de la procédure devant la Cour pénale est précisé dans le Guide pour la participation des victimes aux procédures de la CPI. Cf. CPI, *Guide de la victime*, p. 24.

⁶⁶⁶ CPI, *Règlement de la Cour*, Norme 80 : « Lorsque l'intérêt de la justice le commande, une chambre peut, après avoir consulté le Greffier et, s'il y a lieu, après avoir entendu la ou les victimes concernées, désigner un représentant légal des victimes. La chambre peut désigner un conseil du Bureau du conseil public pour les victimes, tel que défini à la disposition 3 de la norme 81 ».

⁶⁶⁷ Cette décision tient compte du constat d'éloignement entre les victimes qui résident dans les pays africains en particulier, et leurs avocats qui plaident à la Haye. L'objectif de la Cour étant de maintenir un contact entre les victimes représentées. Ainsi, la Chambre est convaincue que pour que les victimes soient véritablement représentées, il est fondamental que les représentants légaux soient en mesure d'avoir de réels contacts avec les victimes. Elle insiste donc sur le fait que la composition des équipes d'appui devrait permettre aux représentants légaux comparaisant devant la Cour, à La Haye, d'être en contact régulier avec leurs assistants respectifs sur le terrain, chargés d'assurer la liaison avec les victimes. Cf. CPI, Chambre de première instance III, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Décision relative à la représentation légale commune des victimes aux fins du procès*, ICC-01/05-01/08-1005-tFRA, 10 novembre 2010, para. 26 ; CPI, Pre-Trial Chamber II, Situation in the Republic of Kenya, *Decision on Victims' Participation in Proceedings Related to the Situation in the Republic of Kenya*, ICC-01/09-24, 3 novembre 2010, para. 22.

suffisamment d'informations, qu'elles avaient connaissance de l'évolution de la procédure et qu'elles étaient en mesure d'exprimer leurs points de vue et leurs préoccupations à leur avocat⁶⁶⁸. Un autre exemple à inclure dans l'expression « précautions raisonnables » est la possibilité que le représentant légal soit du même sexe que les victimes elles-mêmes, en l'occurrence du sexe féminin. Cela ne veut pas dire qu'un représentant de sexe masculin ne sera pas à même de remplir convenablement ses fonctions dans l'éventualité d'affaires impliquant des sévices sexuels à l'égard de femmes ; simplement que cette configuration pourrait davantage permettre une communication aisée entre le représentant légal et les femmes victimes qui se sentiraient plus à l'aise à dialoguer avec une personne de même sexe. Le moins que l'on puisse dire est que les juges de la Cour bénéficient d'une très grande flexibilité en la matière qui leur permet de décider au cas par cas de ce que l'on peut entendre par « précautions raisonnables ».

173. Dans la mesure où les exemples exposés ci-dessus ne sont pas exhaustifs, il ressort de la pratique de la Cour que les juges ont adopté une démarche anticipatrice afin d'éviter la survenance de conflit. En effet, avant de prendre une décision sur la représentation commune, les différents intérêts des victimes sont pris en compte et s'il existe des divergences, différents représentants légaux leur seront assignés. Cette approche qui se veut pragmatique et empreinte de réalisme semble bien satisfaire à l'objectif des dispositions statutaires. L'on ne peut manquer de relever que la représentation des intérêts spécifiques des victimes en particulier celles de violence sexuelle, n'a jamais été exprimée devant la Cour. A ce jour, aucune opposition d'intérêts entre les femmes victimes de violence sexuelle et celles d'autres crimes n'a été rapportée. Il semble que leurs intérêts, leurs vues et préoccupations sont suffisamment considérés à tous les stades de la procédure depuis le stade préliminaire jusqu'à l'ouverture des procès. L'on ne peut que se réjouir de cet état de fait positif dans un contexte souvent complexe comme celui de la RLC où une certaine catégorie de victimes peut s'estimer être les seules victimes devant faire l'objet de considération⁶⁶⁹.

L'absence de conflits d'intérêts pour les femmes victimes de violence sexuelle ne signifie pas pour autant qu'une telle problématique ne s'est pas posée devant la Cour. La défense d'intérêts a été notamment mise en application dans l'affaire Katanga-Ngudjolo⁶⁷⁰. Dans cette affaire, il a été demandé à la Chambre qu'elle donne sans tarder des instructions en la matière afin de pouvoir regrouper les victimes et organiser leur représentation légale ; cela en raison du fait qu'un groupe de victimes représentait une source potentielle de conflit d'intérêts⁶⁷¹. Statuant sur la requête, la Chambre préliminaire a admis le regroupement des représentants légaux en deux équipes : l'équipe des représentants légaux des victimes enfants-soldats et

⁶⁶⁸ Entretien réalisé par Wairagala Wakabi, avec l'avocat des victimes de la CPI, Paolina MASSIDA, sur les enjeux et les succès de la participation des victimes ainsi que sur les retards dans les réparations, 5 août 2016, Entretien disponible en ligne : <https://www.ijmonitor.org/2016/08/entretien-avec-lavocat-des-victimes-de-la-cpi-paolina-massida-sur-les-enjeux-et-les-succes-de-la-participation-des-victimes-ainsi-que-sur-les-retards-dans-les-reparations/>, consulté le 20 mars 2021.

⁶⁶⁹ Voir en ce sens, Coalition internationale pour la Cour pénale internationale, *Commentaires sur l'organisation et le financement de la représentation légale des victimes et des accusés devant la CPI*, novembre 2005, p.10.

⁶⁷⁰ CPI, Chambre de Première Instance II, Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo, *Ordonnance relative à l'organisation de la représentation légale commune des victimes*, ICC-01/04-01/07-1328-tFRA, 22 juillet 2009.

⁶⁷¹ CPI, *Observations du Greffe sur la représentation légale commune des victimes*, ICC01/04-01/07-905-Conf-Exp, 17 février 2009, para. 12.

celle des autres victimes. Il existait selon la Cour, des divergences d'intérêts et par conséquent les victimes ne pouvaient pas être représentées par le même représentant légal. Un autre exemple de conflit d'intérêts peut être tiré de l'affaire Bemba dans laquelle la Chambre a opté pour deux représentants légaux⁶⁷² ; décidant que les victimes seraient réparties en cinq groupes en fonction du lieu où elles auraient subi un préjudice et de leur qualité. Me Zarambaud a été désigné pour représenter les victimes des crimes qui auraient été commis à Bangui et au PK12 ou dans les environs ainsi que les personnes ayant la double qualité de victime et de témoin en l'espèce. Me Douzima a été désignée pour représenter les victimes des crimes qui auraient été commis à Damara et Sibut ou dans les environs, à Boali, Bossembélé, Bossangoa et Bozoum ou dans les environs et à Mongoumba ou dans les environs⁶⁷³.

En tout état de cause, l'absence de conflit d'intérêt en ce qui concerne les femmes victimes de violence sexuelles, actuellement observée à la CPI est révélatrice de l'intérêt que porte la Cour à l'endroit de ces victimes. Cela signifie notamment que les intérêts de ces femmes dans le cadre de la RLC sont pour l'heure absolument pris en compte et préservés dans la mesure du possible par les juges qui évitent de porter préjudice à leur droit de participer à la procédure. Dans ces conditions, il ne fait aucun doute que cette catégorie de victime exerce pleinement son droit à participation, si bien que l'on puisse affirmer que les juges contribuent à mettre en place un espace participatif convenable, tant imaginé par les rédacteurs des textes de la Cour qui confèrent un statut spécial aux crimes que constituent les violences sexuelles et aux personnes qui en sont victimes. Cette contribution apparaît d'ailleurs en filigrane dans la mise en œuvre du droit à réparation reconnu à ces victimes.

§ 2 - Un droit à réparation satisfaisant ?

174. Considéré comme l'aboutissement de la justice faite à la victime, l'introduction du droit à réparation dans la justice pénale contemporaine a été conditionné par plusieurs facteurs. D'abord, l'idée que la justice ne signifie pas seulement le droit à un procès équitable pour l'accusé mais aussi justice pour la victime faisait l'objet de consensus au niveau international. Ensuite, la pénalisation de la violence sexuelle en tant qu'acte autonome d'infraction internationale était au centre de toute l'attention des acteurs judiciaires internationaux. Par ailleurs, la nécessité d'accorder une place importante aux victimes de violence sexuelle et plus largement à celles des autres crimes, dans le processus pénal faisait l'objet d'approbation⁶⁷⁴. Fort de tous ces facteurs, il apparaissait important d'abandonner la forme de justice uniquement rétributive qui a prévalu jusqu'à récemment au profit d'une justice restauratrice. On comprend dès lors pourquoi l'idée d'instaurer un tel mécanisme innovateur a bénéficié d'un vaste appui lors des négociations menées à Rome en 1998. La reconnaissance aux femmes

⁶⁷² CPI, Chambre de Première Instance III, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Décision relative à la représentation légale commune des victimes aux fins du procès*, ICC-01/05-01/08-1005-tFRA, 10 novembre 2010.

⁶⁷³ CPI, Chambre de Première Instance III, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/05-01/08-3343-tFRA, *op. cit.* para. 23.

⁶⁷⁴ Pour exemple, MCKAY Fiona déclarait que « punir les criminels ne suffit pas. Il n'y aura pas de justice tant que justice ne sera pas rendue aux victimes. Et pour rendre justice aux victimes, la Cour pénale internationale doit avoir la capacité de répondre à leurs droits et leurs besoins ». Déclaration de MCKAY Fiona, Représentante de l'ONG Redress, faite au nom du groupe de travail des ONG sur les droits de victimes le 17 juin 1998 lors de la Conférence de Rome.

victimes de violence sexuelle, du droit à réparation était dorénavant un acquis devant la CPI ; cela constitue une avancée majeure **(A)** même si la mise en application de ce droit reste un défi immense **(B)**.

A - Une avancée majeure

175. En l'état actuel du droit international, il n'est sans doute pas exagéré de dire qu'un modèle *sui generis* du droit à la réparation des femmes victimes de violence sexuelle est en cours d'élaboration, devant la CPI **(2)**. Il faut cependant reconnaître que ce modèle se fonde sur les prémices d'un tel droit devant les juridictions pré-Rome ; droit pourtant resté tabou **(1)**.

1 - Un droit tabou devant les juridictions *ad hoc*

176. Le droit à réparation des femmes victimes de violence sexuelle n'a pas été abordé devant les juridictions pénales établies avant le Statut de Rome. A la création des TMIN et TMIOE, aucune référence spécifique à un tel mécanisme n'a figuré dans les Statuts de ces juridictions. Il est vrai que cette absence peut être mise en lien avec la position *a minima* de la victime dans le système pénal international. Mais, c'est particulièrement la non-criminalisation de la violence sexuelle par ces juridictions qui explique l'impossibilité pour les femmes de demander réparation pour les violences sexuelles qu'elles ont subies. On considère en effet que si le crime de violence sexuelle est inexistant, il va de soi que le préjudice qui en résulte n'existe pas non plus. Or dans ce contexte, il est évident qu'aucune réparation n'est envisageable dans la mesure où la réparation exige la présence d'un préjudice. Par conséquent, l'impossibilité pour les femmes victimes de violence sexuelle de demander réparation semble bien plus profond qu'elle n'y paraît ; celle-ci étant la conséquence inévitable de l'ignorance de cette forme de violence en tant qu'acte autonome de crime international.

177. Au milieu des années 1990, cette difficulté est notamment surmontée avec l'adoption des Statuts des TPIY et TPIR qui pénalisent la violence sexuelle. Ainsi, aux termes de la Règle 106 commune aux RPP des TPIY et TPIR, les femmes victimes de violence sexuelle sont susceptibles de demander réparation. Elles ont en effet la possibilité de se prévaloir de la décision de condamnation pour intenter une action civile devant les tribunaux nationaux ou toute autre autorité compétente de l'ex-Yougoslavie et du Rwanda afin d'obtenir réparation du préjudice subi⁶⁷⁵. C'est une avancée importante qui correspond à la première tentative d'offrir la possibilité aux femmes victimes de se prévaloir d'un droit à réparation devant les juridictions pénales internationales.

Mais le répit sera courte durée puisque cette avancée n'a pas eu de conséquence véritable. En effet, le renvoi de la demande de réparation devant les juridictions nationales n'a pas contribué grandement à accorder une réparation aux femmes victimes de violences sexuelles. Cela dans la mesure où la Règle 106 commune n'a pas été suffisamment mise en œuvre et les actions en réparation des victimes n'ont pas forcément abouti⁶⁷⁶. Pour ce qui concerne cette catégorie de victime en particulier, le bilan est peu reluisant. Par exemple en Bosnie, seulement deux victimes de violences sexuelles ont à ce jour obtenues réparations dans le

⁶⁷⁵ RPP des TPI, Règle 106.

⁶⁷⁶ VAURS CHAUMETTE Anne-Laure, *Les sujets du droit international pénal. Vers une nouvelle définition de la personnalité juridique internationale ?*, Paris, Pedone, 2009, pp. 78-81.

cadre de procédures pénales⁶⁷⁷. Ce chiffre est insignifiant quand on sait le nombre de décisions définitives de condamnation pour crimes sexuels prononcées par le TPIY. Quant au Rwanda, d'après certaines sources sur les procès de 6 454 individus devant les Chambres spécialisées, plus de trente-six milliards de francs rwandais ont été attribués dans des procédures de réparations mais il n'y a pas eu d'exécution⁶⁷⁸. Ainsi si dans certaines affaires, des personnes reconnues coupables furent condamnées à verser d'énormes sommes d'argent au titre de dommages et intérêts. D'autres jugements plus rares retenaient aussi la responsabilité civile de l'Etat rwandais pour les dommages causés par l'ancien régime. Mais très vite, l'exécution de cet aspect du jugement se heurta à deux gros écueils : d'une part l'insolvabilité des condamnés et d'autre part l'impossibilité pour le gouvernement rwandais de s'acquitter de cette colossale obligation découlant de la chose jugée alors qu'il devait également poursuivre son assistance aux plus déshérités des survivants.

Dès lors, s'il a existé devant les TPI la possibilité de demander réparation, ce droit est resté inexécuté de sorte que l'on puisse affirmer que le droit à réparation pour les femmes victimes de violence sexuelle était inopérant. En même temps, étant donné que cet état de fait – et de droit – concernait aussi bien cette catégorie de victimes que tout autres victimes devant les TPI, on ne peut véritablement pas affirmer que leurs besoins ont été oubliés ou négligés ; celui-ci ayant été dépendant de la place restreinte accordée à la victime en général. Mais quoiqu'il en soit, cette situation pour le moins problématique et qui vaut la peine d'être prise en compte a été contrebalancé par une approche innovante de la Cour devant laquelle un modèle de réparation *sui generis* pour les victimes de violence sexuelle semble être en cours d'élaboration.

2 - Un modèle *sui generis* devant la Cour pénale internationale

178. Les femmes victimes de violence sexuelle peuvent demander réparation devant la Cour. Ce sont les dispositions de l'article 75 du Statut de Rome qui leur confèrent un tel droit. Ces dispositions sont complétées par le RPP⁶⁷⁹, le Règlement de la Cour⁶⁸⁰ et celui du Greffe⁶⁸¹ qui contiennent aussi certaines dispositions applicables. C'est un grand progrès de la Cour qui rompt définitivement avec la situation devant les TPI caractérisée par l'absence du droit à réparation.

179. Certes, le droit à réparation des femmes découle des dispositions énoncées mais leur prise en compte particulière en la matière trouve son fondement dans les principes établis par la jurisprudence. En effet, l'article 75 (1) du statut laisse expressément à la Cour le soin d'adopter des principes en matière de réparation. A ce titre, la première décision fixant les principes et procédures applicables en matière de réparations rendue dans l'affaire Lubanga,

⁶⁷⁷ EL-MAHDY Basma, « Bosnie : l'indemnisation rend justice aux victimes des viols de guerre », 29 novembre 2016, article disponible en ligne : <https://www.justiceinfo.net/fr/30826-les-femmes-victimes-de-viols-de-guerre-en-bosnie-herzegovine-demeurent-un-grand-sujet-de-preoccupation-en-matiere-de-justice-internationale.html>, consulté le 19 mars 2022.

⁶⁷⁸ RUVUGIRO Emmanuel, « Rwanda : deux décennies après toujours, pas de mécanisme de réparation », 30 décembre 2016, article disponible en ligne : <https://www.justiceinfo.net/fr/31461-rwanda-deux-decennies-apres-toujours-pas-mecanisme-de-reparation.html>, consulté le 19 mars 2020.

⁶⁷⁹ CPI, RPP, Règles 94-99, 217-219, 221 et 222.

⁶⁸⁰ CPI, Règlement de la Cour, 2007, normes 56, 88 et 116

⁶⁸¹ CPI, Règlement du Greffe, 2006, normes 97-101 et 110.

requiert d'accorder une attention particulière aux victimes de violence sexuelle⁶⁸². Il s'agit là d'un principe qui devrait gouverner la prise et l'exécution d'ordonnances de réparation pour les affaires impliquant les violences sexuelles.

L'attention particulière à laquelle se réfère la jurisprudence se traduit par plusieurs actions à mener. D'abord, cela exige que la Cour a l'obligation de prendre toutes les mesures nécessaires et appropriées pour faire en sorte que les victimes de violences sexuelles se manifestent pour demander réparation. Celle-ci ne devant pas partir du principe que les victimes de ces crimes ne peuvent pas ou ne veulent pas se manifester⁶⁸³. En effet, l'on sait que les allégations de violence sexuelle ne sont généralement pas signalées ou le sont avec retard principalement en raison de la honte et de la stigmatisation associées à cette forme de violence. Et dans ces conditions, les victimes sont parfois hésitantes à participer à la procédure ou demander réparation. Il est ainsi essentiel que la Cour prenne les mesures nécessaires pour leur permettre de participer à part entière aux programmes de réparations. À ce titre, elle devrait exiger un niveau de preuve moins élevé en tenant compte des difficultés auxquelles se heurtent les victimes de violences sexuelles pour obtenir et présenter des éléments de preuve. Ainsi, un récit crédible, fiable et ayant une cohérence interne livré par la victime devrait avoir une valeur probante suffisante pour qu'il soit satisfait à la charge de la preuve même en l'absence de justificatifs produits à l'appui⁶⁸⁴.

La Cour peut également adopter des mesures de discrimination positive pour garantir à ces victimes un accès égal, effectif et sûr au droit d'obtenir réparation⁶⁸⁵. Ensuite, l'attention particulière suppose que les réparations devraient prendre en compte la particularité des crimes sexuels et refléter leur préjudice multiforme et y remédier, sachant que les répercussions peuvent toucher tant leur famille que leur communauté. Dans ce sens, l'octroi de mesures de réparation devrait prendre en considération les obstacles potentiels, y compris la stigmatisation et l'ostracisation, dans le processus de demande et d'obtention de l'accès à des réparations⁶⁸⁶. Cette approche permettrait à la Cour non seulement d'avoir une compréhension plus approfondie du préjudice subi par les victimes et de leurs conséquences, mais aussi de mettre en lumière les obstacles auxquels sont confrontées ces victimes. Enfin la Cour devrait adopter une approche sexospécifique relativement à toutes les modalités de réparation. Ce qui exige que l'on considère et que l'on tienne compte des vues, des expériences et des besoins de toutes les personnes tout en reconnaissant la complexité et l'intersectionnalité des expériences qu'elles ont vécues et en conservant une vision globale et de corrélation⁶⁸⁷.

⁶⁸² CPI, Chambre de Première Instance I, Le Proc. c. Lubanga, *Décision fixant les principes et procédures applicables en matière de réparations*, ICC-01/04-01/06-2904-tFRA, 7 août 2012, paras. 207-209 ; CPI, Chambre de Première Instance IV, Le Proc. c. Ntaganda, *Ordonnance de réparation*, ICC-01/04-02/06-2659-tFRA, 08 mars 2021, paras. 63-67.

⁶⁸³ CPI, Chambre de Première Instance IV, Le Proc. c. Ntaganda, *Ordonnance de réparation*, ICC-01/04-02/06-2659-tFRA, *op. cit.*, para. 65.

⁶⁸⁴ *Ibid.*, para. 67.

⁶⁸⁵ CPI, Chambre de Première Instance II, Le Proc. c. Lubanga, *Ordonnance de réparation* (modifiée), ICC-01/04-01/06-3129-AnxA-tFRA, 01 août 2016, para. 19.

⁶⁸⁶ CPI, Chambre de Première Instance IV, Le Proc. c. Ntaganda, *Ordonnance de réparation*, ICC-01/04-02/06-2659-tFRA, *op. cit.*, para. 66.

⁶⁸⁷ *Ibid.*, para. 60 ; Voir aussi : AGNU- SALVIOLI Fabián, *Rapport du Rapporteur spécial sur la promotion de la vérité, de la justice, de la réparation et des garanties de non-répétition*, 17 juillet 2020, A/75/174, paras. 4 et 5.

180. C'est une grande première en droit international que de reconnaître les besoins propres des victimes de violence sexuelle pour une réparation appropriée. En effet, le préjudice découlant des crimes sexuels n'a jamais été si bien pris en compte dans la justice pénale internationale. Cette question n'ayant ni été ébauchée devant les TMI, ni devant les TPI. Si cela est sans aucun doute une conséquence logique du statut spécial conféré aux victimes de violence sexuelle par le cadre juridique de la Cour, il n'en demeure pas moins qu'il correspond à une innovation importante de sorte que la manière dont les victimes se sentent, la manière dont elles sont perçues ainsi que les moyens que ces victimes peuvent trouver pour surmonter leurs préjudices occupent une place centrale dans la mise en œuvre des mesures des réparations. Il y a ainsi une reconnaissance accrue de la complexité et la particularité du préjudice découlant des crimes sexuels. Le moins que l'on puisse dire est que la reconnaissance des besoins des victimes de violence sexuelle en matière de réparation a une portée indéniable. D'une part, elle s'impose aux juges de la Cour qui devront en tenir compte lors de l'adoption d'ordonnance de réparation. D'autre part, au stade de la mise en œuvre des réparations, le Fonds devrait considérer la particulière situation des victimes de violence sexuelle dans le cadre de ses missions.

Sur ce point, il faut préciser que le Fonds est investi de deux missions. La première mission consiste à assurer un mandat judiciaire pour la mise en œuvre des ordonnances de réparation adoptées par la Cour contre une personne condamnée⁶⁸⁸. Dans ce cadre, il devrait prendre en compte le préjudice lié au sexe de ces victimes, les répercussions différentes que ces crimes peuvent avoir sur les hommes et femmes ainsi que le besoin de ces victimes. En outre, le Fonds devrait avoir à cœur d'éviter d'aggraver tout type de discrimination préexistant ou de mener une quelconque action qui pourrait être perçue comme contribuant à la marginalisation de groupes victimes de discrimination. La seconde mission du Fonds quant à elle consiste à fournir aux victimes et à leurs familles une assistance physique, psychologique et matérielle⁶⁸⁹. Il s'agit du mandat subsidiaire du Fonds, un mandat d'assistance. Ce mandat ne relève pas strictement de la procédure pénale internationale et se distingue du mandat judiciaire en ce sens qu'il n'est pas lié à une décision de condamnation⁶⁹⁰. Le mandat d'assistance du Fonds peut donc intervenir antérieurement à une condamnation ou à la suite d'une décision d'acquiescement totale ou partielle des accusations confirmées à l'encontre de l'accusé. Ainsi, dès lors qu'il n'est pas lié à une affaire particulière soumise à la Cour, le mandat d'assistance permet au Fonds de fournir une réponse immédiate – au niveau des individus, des familles et des communautés – aux besoins urgents des victimes qui ont subi un préjudice en raison de crimes relevant de la compétence de la Cour⁶⁹¹. Il permet également au Fonds de venir en aide à plus de victimes que celles ayant souffert d'un préjudice lié à une affaire spécifique dont s'est saisie la Cour⁶⁹².

Même à ce mandat d'assistance, « l'obligation » d'assurer des égards particuliers à la femme victime est applicable. En effet, la Chambre d'instance a estimé que la mise en œuvre de

⁶⁸⁸ CPI, *Statut de Rome*, art. 75 (2).

⁶⁸⁹ CPI, *Règlement du Fond d'affectation spéciale au profit des victimes*, Règle 50-a-i.

⁶⁹⁰ Ces ressources s'entendent des ressources autres que les réparations mises à la charge de la personne reconnue coupable, les amendes et les biens confisqués. Cf. CPI, *Règlement du Fonds au profit des victimes*, Règle 47.

⁶⁹¹ Assemblée des Etats Parties-CPI, *Rapport à l'Assemblée des Etats Parties sur les projets et les activités du conseil de direction du Fonds d'affectation spéciale au profit des victimes pour la période allant du 1^{er} juillet 2017 au 30 juin 2018*, ICC-ASP/17/14, 23 juillet 2018, paras. 58 et suivants.

⁶⁹² *Ibid.*, para. 58.

l'assistance devrait tenir compte des besoins particuliers de ces victimes. Elle souligne qu'il convient également que le projet de plan de mise en œuvre prévoie un processus de renvoi vers les ONG compétentes présentes dans les zones touchées et qui offrent des services aux victimes de violences sexuelles et sexistes. Une telle précision serait guidée par l'idée selon laquelle les victimes de violence sexuelle nécessitent une assistance appropriée et inclusive, quelle que soit la situation, que l'accusé ait été condamné ou acquitté. Cela est d'autant plus important que la portée de l'extension de cette « obligation » tient compte de la réalité de l'issue des procès pour crimes sexuels. En effet, les affaires portées devant la Cour pour cette catégorie de crimes n'ont pas souvent conduit à une condamnation du mis en cause. Il en a été ainsi dans les affaires Katanga et Bemba où les accusés ont été acquittés des charges de violence sexuelle, faute de preuves suffisantes. L'ordonnance de réparation pour l'une et l'absence d'une telle décision pour l'autre n'ont donc pas pris en compte les demandes rattachées aux violences sexuelles. Ces victimes devant une fois de plus bénéficier de l'assistance du Fonds.

Au final, les juges de la Cour ont établi un précédent innovant en matière de réparation en instituant des règles et principes adaptés à la réalité des victimes de violence sexuelle ; celle d'avoir subi un préjudice à la fois complexe et particulier. Cela est particulièrement réjouissant compte tenu qu'il s'agit là non seulement d'une avancée indéniable pour les femmes victimes de violence sexuelle qui voient désormais leurs besoins considérés, mais aussi d'une base solide pour les futures juridictions pénales sur lesquelles cette nouvelle donne pourrait influencer. En effet, on considère que les juridictions futures pourront difficilement faire fi des principes et règles découlant de la jurisprudence de la CPI. Cela dans la mesure où l'enjeu de ces principes est d'établir un équilibre entre le droit général de réparation et la complexité du préjudice découlant des crimes sexuels. Cette éventualité très probable pourrait donc se matérialiser et se poursuivre, de sorte que la pratique des juridictions après Rome ainsi que celle de la CPI puissent conduire progressivement : à envisager un modèle standard de réparation pour les victimes de violence sexuelle et à la naissance d'une nouvelle ère de la justice pénale dans laquelle un droit à réparation pour ces victimes serait un acquis. En attendant la réalisation de cette ambition, les juges de la CPI continueront à travailler pour élargir et étoffer le contenu des principes établis ainsi qu'à accroître leur portée. Il demeure toutefois que le principal défi des juges repose sur la détermination des modalités de réparation appropriée pour les victimes de violence sexuelle.

B - Du défi de la détermination d'une réparation appropriée

181. Accorder une attention particulière aux femmes victimes de violence sexuelle implique de déterminer des modalités de réparation adéquates. Ces modalités concernent les seules victimes ayant subi un préjudice du fait de crimes pour lesquels une condamnation a été prononcée. En effet, l'article 75 (2) du Statut de Rome subordonne l'émission d'une ordonnance de réparation à une conclusion de culpabilité. De ce fait, si un accusé devait être innocenté, aucune mesure de réparation ne pourrait être ordonnée à son encontre. Dans l'éventualité d'une déclaration de culpabilité partielle, les mesures de réparation ordonnées devront porter uniquement sur les faits pour lesquels l'accusé a été reconnu coupable. En clair, le « statut de bénéficiaire » est accordé au regard du lien de causalité entre les crimes relevant de la déclaration de culpabilité et le préjudice subi par les victimes (victimes

directes)⁶⁹³ ou le préjudice découlant de la relation avec une victime directe (victimes indirectes)⁶⁹⁴.

Une fois ce lien établi, les juges sont libres de déterminer la modalité que prendra la réparation à octroyer aux victimes. A cet égard, l'article 75 du Statut de Rome énonce trois formes de réparations : d'abord, la restitution qui a pour objectif de rétablir la victime dans sa situation originale c'est-à-dire celle qui était la sienne avant la perpétration du crime⁶⁹⁵. Notamment au moyen de son retour dans sa famille, dans sa maison, à son emploi, de la poursuite de ses études et de démarches pour faire en sorte que ses biens perdus ou volés lui soient rendus⁶⁹⁶. Ensuite, l'indemnisation qui est une forme d'aide économique consistant en général à octroyer une somme d'argent ou à mettre en œuvre toute autre mesure ordonnée par la Cour à titre de compensation pour les préjudices subis⁶⁹⁷. Elle peut se rapporter à des pertes pécuniaires ou non pécuniaires⁶⁹⁸. Enfin, la réhabilitation consiste en la réintégration sociale des victimes. Les mesures de réhabilitation ont pour but d'accorder aux victimes une assistance médicale et psychosociale et peut comprendre par exemple des services et des soins médicaux, une aide psychologique, psychiatrique et sociale ainsi que tous les services juridiques et sociaux pertinents⁶⁹⁹. Ces trois formes de réparations ont été prévues dans l'objectif de couvrir un large spectre de situations et répondre aux besoins des victimes. A ce titre, dans le cadre des réparations accordées aux victimes de violence sexuelle, il se pose la question du caractère

⁶⁹³ Les enfants nés de violence sexuelle sont considérés comme des victimes directes. Cf. CPI, Chambre de Première Instance IV, Le Proc. c. Ntaganda, *Ordonnance de réparation*, ICC-01/04-02/06-2659-tFRA, *op. cit.*, para. 122-123.

⁶⁹⁴ CPI, Chambre de Première Instance I, Le Proc. c. Lubanga, *Décision fixant les principes et procédures applicables en matière de réparations*, ICC-01/04-01/06-2904-tFRA, *op. cit.*, para. 194 ; CPI, Chambre de Première Instance I, Le Proc. c. Lubanga, *Décision fixant les principes et procédures applicables en matière de réparations (modifié)*, ICC-01/04-01/06-2904-tFRA, *op. cit.*, para. 194 ; ONU, *Principes fondamentaux des Nations Unies*, Principe 8 ; CPI, Chambre de Première Instance I, *Décision relative à la participation des victimes*, ICC-01/04-01/06-1119-tFRA, 18 janvier 2008 ; CPI, Chambre d'Appel, *Arrêt relatif aux appels interjetés par le Procureur et la Défense contre la Décision relative à la participation des victimes rendue le 18 janvier 2008 par la Chambre de première instance I*, ICC-01/04-01/06-1432-tFRA, 11 juillet 2008 ; CPI, Chambre de première instance III, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Version expurgée de la Décision relative aux « victimes indirectes »*, ICC-01/04-01/06-1813-tFRA, 8 avril 2009.

⁶⁹⁵ CPI, Chambre de Première Instance I, Le Proc. c. Lubanga, *Décision fixant les principes et procédures applicables en matière de réparations*, ICC-01/04-01/06-2904-tFRA, *op. cit.*, para. 223.

⁶⁹⁶ La restitution pourrait également être indiquée pour les personnes morales comme les écoles ou autres institutions.

⁶⁹⁷ CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Lubanga, *Ordonnance de réparation (modifiée)*, ICC-01/04-01/06-3129-AnxA-tFRA, 03 mars 2015, para. 40 ; CPI, Chambre de Première Instance VIII, Le Proc. c. Al Mahdi, *Ordonnance de réparation*, ICC-01/12-01/15-236-tFRA, 17 août 2017, para. 47 ; CADHP, *Étude comparative sur le droit et la pratique des réparations en cas de violation des droits de l'homme*, septembre 2019, p. 51.

⁶⁹⁸ CPI, Chambre de Première Instance IV, Le Proc. c. Ntaganda, *Ordonnance de réparation*, ICC-01/04-02/06-2659-tFRA, *op. cit.*, para 84.

⁶⁹⁹ CPI, Chambre de Première Instance I, Le Proc. c. Lubanga, *Décision fixant les principes et procédures applicables en matière de réparations*, ICC-01/04-01/06-2904-tFRA, *op. cit.*, para. 233 ; Principes fondamentaux et directives des Nations Unies concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire, 2010, Principe 21.

approprié de ces réparations. Les modalités prévues par le Statut sont-elles appropriées au préjudice découlant de la violence sexuelle ?

S'agissant premièrement de la restitution, les Principes fondamentaux de l'ONU prévoient que la restitution devrait dans la mesure du possible, rétablir la victime dans la situation initiale qui existait avant que les violations ne se produisent⁷⁰⁰. Or, étant donné la nature du préjudice des crimes sexuels sur la femme – contraction de grossesse, enfants nés de viols... –, l'impact que ces crimes ont dans le temps – VIH, stigmatisation –, il apparaît que celles-ci ne peuvent pas être ramenées à leur situation initiale et donc la réparation complète (*restitutio in integrum*) n'est pas envisageable. Ensuite en ce qui concerne l'indemnisation, il est clair qu'elle ne peut ni restaurer ni remplacer les droits qui ont été violés. De plus, l'une des délicates questions que la Cour aura à examiner est celle de la fixation du *quantum* de l'indemnisation. Dans la mesure où le dommage du fait de la violence sexuelle soit par essence impossible à quantifier en termes financiers, l'indemnisation apparaît inappropriée d'autant plus qu'elle semble couvrir les dommages susceptibles d'une évaluation économique. Quant à la réhabilitation enfin, même si elle présente des avantages, celle-ci est limitée. Elle a pour but d'accorder aux victimes une assistance médicale et psychosociale. Néanmoins, ce type de réparation peut s'avérer limité dans le sens où elle pourrait répondre simplement à des besoins à court terme plutôt qu'à soutenir des moyens de subsistance ainsi qu'un bien-être durables et à long terme.

Compte tenu de tous ces éléments, l'on pourrait suggérer dans un premier temps que la solution à envisager serait de prononcer d'autres modalités de réparations telles que les réparations symboliques. En effet, la liste fournie par le Statut de Rome n'est pas exhaustive et d'autres types de réparations peuvent aussi convenir comme celles ayant une valeur symbolique, préventive et transformative⁷⁰¹. Les réparations symboliques s'entendent ici comme celles qui ne s'incarnent pas forcément dans une matière ayant de la valeur en tant que telle⁷⁰². Il s'agit par exemple d'excuses prononcées par la personne reconnue coupable par la Cour. Si la question de savoir dans quelle mesure les réparations prévues par le statut de Rome peuvent effectivement réparer les dommages qui résulte des crimes sexuels peut être posée, il est également légitime de s'interroger sur la valeur des excuses. En effet, les violences sexuelles peuvent-elles effectivement être réparées avec des excuses prononcées par la personne coupable ?

On ne peut qu'abonder dans le sens de Jean-Baptiste VILMER qui énonce que « s'il est certain que le pardon peut jouer un rôle, il faut avoir conscience de ses limites et lui associer d'autres formes de réparation »⁷⁰³. Cette mesure et plus largement les mesures symboliques présentent aussi donc des limites. Prononcer seules, elles pourraient se heurter aux mêmes critiques émises à l'encontre des réparations prévues par le Statut de Rome. Ainsi, la meilleure alternative serait de recourir à une combinaison des différentes modalités de réparations ainsi qu'à leur interaction. En privilégiant l'approche combinatoire, il s'agit de surmonter les limites des modalités de réparation prises dans leur individualité et de combiner au moins deux

⁷⁰⁰ Principes fondamentaux et directives des Nations Unies concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire, *op. cit.*, Principe 19.

⁷⁰¹ CPI, Chambre de Première Instance I, Le Proc. c. Lubanga, *Décision fixant les principes et procédures applicables en matière de réparations*, ICC-01/04-01/06-2904-tFRA, *op. cit.*, para. 222.

⁷⁰² VILMER Jean-Baptiste Jeangene, *Réparer l'irréparable. Les réparations aux victimes devant la Cour Pénale Internationale*, 1ère éd, Paris, PUF, 2009, p. 68.

⁷⁰³ *Ibid.*, p. 76.

modalités de réparation pour plus d'efficacité, dans le sens où cette approche permet d'optimiser les capacités de réparation qui se veulent adéquates à la particularité de chaque préjudice.

De surcroît, cette approche qui se veut pour le moins holistique, semble ne pas être incompatible avec le régime de la Cour. En effet aux termes de l'article 75, la Cour peut rendre contre une personne condamnée une ordonnance indiquant la réparation qu'il convient d'accorder aux victimes ou à leurs ayants droit. Il n'existe *a priori* aucune limite qui pourrait empêcher la prononciation de mesures de réparation de façon combinatoire. La pratique de la Cour dans l'affaire Ntaganda a pu démontrer la possibilité de prononcer les mesures de réparation prévues par le Statut conjointement avec d'autres modalités de réparation symbolique ou de nature différente⁷⁰⁴. En revanche la décision en l'espèce ne concerne pas les seules victimes de violence sexuelle mais toutes celles de crimes pour lesquels l'accusé a été reconnu coupable. Dans la mesure où c'est le Fonds qui a la lourde tâche d'identifier les victimes, d'évaluer l'étendue du préjudice, de déterminer modalités et formes de la réparation adéquates pour chaque catégorie de victime, nos regards sont tournés vers lui pour savoir si cette catégorie de victime pourra bénéficier du concours d'au moins deux modalités de réparation. En effet, c'est au Fonds qu'il revient la charge d'élaborer un plan de mise en œuvre de l'ordonnance qui indique les projets de réparation qu'il souhaite mettre sur pied, le détail des réparations collectives qu'il propose, de chacun des projets collectifs individualisés et des modalités de réparation qu'il considère comme appropriées pour remédier à chacun des préjudices⁷⁰⁵. Il est donc possible que toutes les modalités prononcées par les juges ne soient pas à terme incluses dans le plan de mise en œuvre de l'ordonnance.

182. En attendant le plan de mise en œuvre final ainsi que son application matérielle, l'analyse de l'ordonnance de réparation dans l'affaire Ntaganda elle-même pourrait nous donner une idée de la démarche que pourrait adopter le Fonds à l'égard des victimes de violence sexuelle. En effet, outre les modalités de réparation, les juges doivent préciser le type de réparation à ordonner. Celles-ci peuvent être, soit collective ou individuelle, soit la combinaison des deux formes⁷⁰⁶. En ce qui concerne les victimes de violence sexuelle, les juges ont opté pour des réparations collectives renfermant des composantes individuelles qu'ils considèrent comme les plus appropriées pour compenser les préjudices subis par ces victimes⁷⁰⁷ et ce à deux titres. D'une part, les réparations collectives ont pour but de cibler, dans une optique coût-efficacité autant que possible, les préjudices subis par des victimes dont le nombre peut être très élevé, tout en tenant compte de la réalité sur le terrain. D'autre part, bien que collectives, ces réparations sont bénéfiques sur le plan individuel et permettent de cibler les besoins et la situation actuelle de chacune des victimes appartenant au groupe. A cet égard, les juges précisent que « malgré leur caractère collectif, grâce à leurs composants individuelles, les réparations collectives (...) viseront également les membres du groupe et incluront des

⁷⁰⁴ CPI, Chambre de Première Instance VI, Le Proc. c. Ntaganda, *Ordonnance de réparation*, ICC-01/04-02/06-2659-tFRA, *op. cit.*, para. 198.

⁷⁰⁵ CPI, *Règlement du Fonds d'affectation spéciale au profit des victimes*, ICC-ASP/4/Res.3, 3 décembre 2005, norme 54.

⁷⁰⁶ CPI, *RPP*, Règles 97 (1) et 98 ; CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Lubanga, *Arrêt relatif aux appels interjetés contre la Décision fixant les principes et procédures applicables en matière de réparations rendue le 7 août 2012 accompagné de l'Ordonnance de réparation modifiée (annexe A) et des annexes publiques 1 et 2*, ICC-01/04-01/06-3129-tFRA, 3 mars 2015, para. 32.

⁷⁰⁷ CPI, Chambre de Première Instance VI, Le Proc. c. Ntaganda, *Ordonnance de réparation*, ICC-01/04-02/06-2659-tFRA, *op. cit.*, para. 186.

prestations individuelles qui répondent aux besoins spécifiques ainsi qu'à la situation de chaque victime du groupe »⁷⁰⁸.

Si les « composantes » sont encore à préciser, il semble que ce type de réparation soit la solution la plus appropriée car elle peut offrir une approche holistique pour remédier au préjudice multiforme subi par les femmes victimes qui hésitent souvent à se faire connaître si elles sont distinguées par une indemnisation spécifique en raison du rejet et de la stigmatisation qu'elles peuvent subir dans leurs familles et communauté. Or, les réparations collectives renfermant des composantes individuelles pourraient impliquer la combinaison de plusieurs modalités de réparation. D'ailleurs dans le cas d'espèce, les juges ont décidé d'accorder une indemnisation à chaque victime ainsi que des réparations collectives ayant des composantes individuelles tels qu'un enseignement ou une formation professionnelle, des soins médicaux et psychologiques ainsi que des aides pour les activités génératrices de revenus. Ce qui va dans le souhait des victimes qui ont une nette préférence pour que des formes de développement économique ou des mesures financières soient accordées à titre individuel pour réparer le préjudice qu'elles ont subi mais ont aussi fait valoir des réparations à titre collectif⁷⁰⁹. La combinaison donc des modalités de réparation par le biais de l'octroi de réparation collectives individualisées pourrait être l'approche la plus adaptée pour répondre au mieux, au préjudice subi par les femmes victimes de violence sexuelle.

De toute évidence, cette approche présente un intérêt particulier dans la mesure où elle satisfait aux exigences d'une réparation intégrale. Elle est donc efficace et doit être privilégiée voire envisagée d'office en matière de réparation des femmes victimes de violence sexuelle. Néanmoins, l'approche combinatoire des modalités de réparation pourrait présenter des difficultés pratiques essentielles. Financièrement, la Cour – du moins le Fonds – ne pourrait pas forcément répondre de manière satisfaisante aux nombreuses victimes car la mise en œuvre matérielle de plusieurs modalités de réparation nécessitera des sommes importantes. En effet, la quasi-totalité des programmes de réparation mis en œuvre jusqu'à ce jour, l'ont été en grande partie grâce aux contributions volontaires des États⁷¹⁰, les personnes condamnées par la Cour ayant été déclarées indigentes. Dans un contexte international actuel marqué par un inquiétant désengagement financier des États vis-à-vis des organisations et institutions internationales et des critiques de plus en plus acerbes à l'encontre du Bureau du Procureur suite à ses affronts répétés, la levée de capitaux pourrait rester le plus grand défi et

⁷⁰⁸ *Ibid.*, para. 189. Voir aussi : CPI, Chambre de Première Instance VI, Le Proc. c. Germain Katanga, *Ordonnance de réparation en vertu de l'article 75 du Statut*, ICC-01/04-01/07-3728, 24 mars 2017, para. 280.

⁷⁰⁹ CPI, Chambre de Première Instance VI, Le Proc. c. Ntaganda, *Ordonnance de réparation*, ICC-01/04-02/06-2659-tFRA, *op. cit.*, para. 191 ; Deuxième rapport du Greffe, Public Redacted Version of Annex I (ICC-01/04-02/06-2639-Conf-AnxI) notified on 15 January 2021 Registry Second Report on Réparations, ICC-01/04-02/06-2639-AnxI-Red, paras. 26 et 56 et p. 17.

⁷¹⁰ L'exécution des mandats du FPV dépend essentiellement des contributions volontaires. Dans le but de s'assurer de la disponibilité des ressources du FPV, il encourage fortement les États parties et les États non parties à y contribuer régulièrement selon leur capacité financière. Avec le nombre croissant de projets d'assistance générale et les ordonnances de réparation qui risquent d'être émises prochainement par la CPI, le nombre de victimes va sans doute augmenter. Si les ressources sont insuffisantes, le FPV ne sera pas en mesure de bien remplir ses mandats. Cf. TIEHI Judicaël Elisée, « Le fonds au profit des victimes de la Cour Pénale Internationale : un modèle de réparation ? », article disponible en ligne : <https://blogue.sqdi.org/2020/04/22/le-fonds-au-profit-des-victimes-de-la-cour-penale-internationale-un-modele-de-reparation/>, consulté le 20 avril 2021.

partant la réalisation effective sur le terrain des réparations prononcées. Dans ce contexte, l'intensification des efforts des Etats au bénéfice du Fonds s'avère plus que vital pour la mise en pratique du mandat du Fonds.

Si l'avenir nous en dira plus à ce sujet, il est certain que les juges de la Cour accordent un intérêt particulier aux victimes de violences sexuelles en s'efforçant de répondre à leur attente de manière satisfaisante. Les questions théoriques et jurisprudentielles très complexes concernant la réparation de cette catégorie de victimes semblent ainsi avoir trouvé réponse devant la Cour. La démarche de construction du régime de réparation des victimes de violences sexuelles a été enclenchée et il est suggéré que la pratique à venir de la Cour aille dans le sens d'une confirmation des principes établis. Dans la mesure où le droit à réparation est encore à son balbutiement, une uniformisation de la jurisprudence s'avère en effet nécessaire afin de donner à l'institution judiciaire, les moyens de répondre au mieux aux attentes des femmes victimes de violence sexuelle. Le plus grand défi auquel seront confrontés les juges sera sans doute celui de concevoir des principes théoriques susceptibles d'être réalisés de manière effective sur le terrain. Le succès de ce nouveau régime et dans une certaine mesure celui de la Cour sera étroitement lié aux résultats concrets qu'il produira. Il en va pareillement pour le système de protection instauré pour les victimes qui témoignent sur les violences sexuelles qu'elles ont subies ; système qui occupe une place à part dans le statut spécial conféré à cette catégorie de victimes.

Section 2 - La mise en place d'un système de protection adapté aux femmes témoins

183. Pour la justice pénale internationale, obtenir des éléments matériels susceptibles d'attester la commission des violences sexuelles, objets des procès peut parfois s'avérer difficile. Dans ce cas, les activités des tribunaux dépendent du témoignage des femmes victimes elles-mêmes – ou de toute autre personne atteinte par les crimes – dont la présence est incontournable. Celles-ci peuvent cependant légitimement craindre pour leur sécurité et celle de leurs proches ; mais surtout, elles risquent d'être rejetées par leur famille et leur communauté en venant déposer sur les violences sexuelles qu'elles ont vécues. Il est donc fondamental de mettre en place des mesures de protection non seulement pour la sécurité des femmes témoins et celles victimes venant témoigner de leurs expériences, mais aussi pour le travail des juridictions en général. Ainsi a été créée la Division d'aide aux victimes et témoins, placée sous l'autorité du Greffier et dont le mandat est de faciliter la comparution des témoins qu'ils soient appelés par les Chambres, le BDP ou la Défense⁷¹¹. Cette Division n'a

⁷¹¹ L'idée d'une création de Division ou Section d'aide aux victimes et témoins découle des difficultés auxquelles les TPI ont été confrontés. En effet, les témoins et les membres de leur famille, étaient parfois l'objet de menaces de représailles, de mort et de rejet. Plusieurs témoins à charge ou à décharge ont d'ailleurs été assassinés, à la suite de leur témoignage devant le TPIR (Tribunal pénal international pour le Rwanda - Les témoins sont-ils bien protégés ?, article disponible en ligne : <https://www.ledevoir.com/societe/66804/tribunal-penal-international-pour-le-rwanda-les-temoins-sont-ils-bien-proteges>, consulté le 15 octobre 2021). Fort de ces difficultés, l'une des premières décisions des TPI a été de mettre en place une structure consacrée à préserver la sécurité et la dignité des témoins qui peuvent être vulnérables (RPP des TPI, art. 34). Devant la CPI, une telle structure est prévue par le Statut de Rome (art. 43 (6)) au sein du Greffe. Elle est chargée, en consultation avec le Bureau du Procureur, de conseiller et d'aider de toute manière appropriée les témoins, les victimes qui comparaissent devant la Cour et les autres personnes auxquelles les dépositions de ces témoins peuvent faire courir un risque, ainsi que de prévoir les mesures et les dispositions à prendre pour assurer

cependant pas le monopole de la protection des témoins : la plupart des mesures sont accordées directement par les Chambres à la demande des parties. A tout le moins, les textes répressifs internationaux prévoient un vaste ensemble de mesures de protection pour les femmes témoins-victimes. L'ensemble de ces mesures peut être regroupé en deux catégories : la première qui est diversifiée a pour but d'empêcher la divulgation de leur identité (§ 1). La seconde catégorie quant à elle a pour fonction d'éviter un nouveau traumatisme pendant le témoignage (§ 2).

§ 1 - La diversité de mesures de protection de l'identité

184. Devoir témoigner à découvert en particulier en public sur le déroulement d'événements malheureux qui touche à son intimité peut se révéler gênant, traumatisant et perturbant. Au-delà de l'impact psychologique, la révélation de l'identité des femmes témoins-victimes peut entraîner des conséquences sociales fâcheuses telles que l'ostracisme de la famille et de la communauté. A l'évidence, cette conséquence sociale de la violence sexuelle renforce le sentiment que certaines informations soient dissimulées aux fins de protéger leur identité. Ainsi, les textes répressifs des juridictions pénales accueillent dans la procédure, un dispositif spécifique de dissimulation de l'identité des femmes témoins-victimes de violence sexuelle. S'inspirant des législations nationales déjà riches en la matière⁷¹², les dispositions statutaires étonnent par la diversité des mesures envisagées : il est offert en effet à cette catégorie de témoin sous des conditions assez permissives, la possibilité de dissimuler leur identité non seulement au public et aux médias mais aussi à la défense. Tandis que les textes entérinent l'application systématique de la première catégorie de mesure de confidentialité⁷¹³ qui devient

leur protection et leur sécurité. Le personnel de la Division comprend des spécialistes de l'aide aux victimes de traumatismes, y compris de traumatismes consécutifs à des violences sexuelles. Comme le fait remarquer Gilbert BITTI, la Division d'aide aux victimes n'a pas été établi au sein du BDP, semble-t-il pour assurer la neutralité de la structure. Il était essentiel que le seul intérêt de cette structure soit celui des victimes et des témoins et non pas celui de « gagner des affaires ». BITTI Gilbert, « Les victimes devant la Cour pénale internationale. Les promesses faites à Rome ont-elles été tenues ? », *revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, op. cit., p. 293.

⁷¹² La nécessité d'accorder une attention particulière aux personnes qui témoignent de violences sexuelles est de plus en plus reconnue dans le droit interne de certains États. Par exemple, aux États-Unis, trente-sept États constitutifs autorisent l'utilisation de témoignages enregistrés sur vidéo d'enfants victimes d'abus sexuels. Dans le Queensland, en Australie, la loi de l'État prévoit que lorsque certains témoins, y compris des victimes d'agression sexuelle, témoignent, le tribunal peut prendre des mesures pour protéger le témoin, telles que l'utilisation de preuves enregistrées sur bande vidéo au lieu d'un témoignage direct ou le fait d'obscurcir la vue du témoin sur le défendeur. (The Evidence Act (Amendment) 1989 (Queensland).) D'autres mécanismes utilisés, comprennent les dispositifs de modification de l'image et de la voix, les écrans et les miroirs sans tain. L'Afrique du Sud autorise l'utilisation de la télévision en circuit fermé dans les cas d'infractions sexuelles impliquant un enfant témoin. Cf. ICTY, Trial Chamber, The Pros. v. Tadic, *Decision on the prosecutor's motion requesting protective measures for victims and witnesses*, IT-94-1, 10 août 1995, para. 46.

⁷¹³ La confidentialité fait référence aux mesures qui ont pour but de protéger l'identité du témoin du public et aux médias. Elle se distingue de l'anonymat – ou anonymat absolu – qui protège l'identité du témoin vis-à-vis de l'accusé et du public ainsi que des médias. Cette distinction ne résulte pas des statuts des juridictions pénales internationale. Mais plutôt de la jurisprudence du TPIY : dans sa Décision sur la requête du Procureur demandant des mesures de protection pour les victimes et les témoins dans l'affaire Tadic, le juge a pris le soin de nommer les différentes mesures de dissimulation

dès lors incontournable **(A)**, l'octroi de celles relatives à l'anonymat reste à ce jour problématique **(B)**.

A - La confidentialité, une mesure de droit

185. Les mesures essentielles de confidentialité sont applicables de manière routinière **(1)** à l'instar du huis clos qui est prononcé de plus en plus systématiquement à l'égard des femmes témoins-victimes de violence sexuelle **(2)**.

1 - L'application routinière des mesures essentielles⁷¹⁴

186. La publicité des débats s'avère être un principe essentiel en règle générale de la justice et un droit fondamental⁷¹⁵. Les Statuts des juridictions pénales illustrent ce principe en prévoyant que lors de l'examen des charges portées contre l'accusé, il a droit à ce que sa cause soit entendue publiquement, équitablement et de façon impartiale⁷¹⁶. En outre, l'article 64 du Statut de Rome confère au Greffier l'établissement et la conservation d'un procès-verbal intégral du procès relatant fidèlement les débats⁷¹⁷. Cependant et malgré l'importance reconnue à ce principe tant par la jurisprudence que par la doctrine, nul ne conteste que la publicité des débats ne soit pas un droit à caractère absolu. Chacun des textes qui le consacrent admet que ce principe puisse être soumis à des exceptions⁷¹⁸. Ces entorses au principe de la publicité des débats dans le cas de crimes sexuels commis dans le contexte de conflits armés, se justifient par l'importance des droits et intérêts en jeu énoncés ci-dessus.

187. Dans le cas des TPI, il est expressément prévu aux termes de leurs RPP que la non-divulgaration avant le procès de l'identité d'une victime ou d'un témoin pouvant courir un

de l'identité sous ces deux notions en les définissant (ICTY, Trial Chamber, *The Pros. v. Tadic, Decision on the prosecutor's motion requesting protective measures for victims and witnesses*, IT-94-1, *op. cit.*, paras. 31-87). Cette distinction qui a l'avantage de faciliter la compréhension de l'objet de chaque mesure, semble avoir été adoptée par la doctrine. En revanche, en ce qui concerne la CPI, non seulement aucune distinction n'est établie entre les différentes mesures de protection de l'identité, mais surtout elle désigne l'ensemble de ces mesures sous le terme « anonymat ».

⁷¹⁴

⁷¹⁵ PIDCP, art. 14 (1) ; Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, art. 6 (1).

⁷¹⁶ Statut du TPIY, art. 21 (2) ; CPI, *Statut de Rome*, art. 67 (1).

⁷¹⁷ CPI, *Statut de Rome*, art. 64 (7).

⁷¹⁸ L'article 6 (1) de la Convention européenne des droits de l'homme dispose que : « l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice ». L'article 14 (1) du PIDCP dispose quant à lui : « Le huis clos peut être prononcé pendant la totalité ou une partie du procès soit dans l'intérêt des bonnes mœurs, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, soit lorsque l'intérêt de la vie privée des parties en cause l'exige, soit encore dans la mesure où le tribunal l'estimera absolument nécessaire lorsqu'en raison des circonstances particulières de l'affaire la publicité nuirait aux intérêts de la justice » ; RPP des TPI, Règle 69 ; CPI, *Statut de Rome*, art. 64 (7), 68 (2) et 72 (5) (d).

danger est envisageable⁷¹⁹. S'il est vrai que l'octroi des mesures essentielles de confidentialité aux femmes témoins-victimes de violence sexuelle trouve son fondement dans cette disposition, en revanche leur caractère systématique découle de la pratique des TPI. En ce qui concerne le TPIY, dans sa première décision rendue dans l'affaire Tadic les juges ont considéré les violences sexuelles comme justificatif suffisant à l'octroi de mesures de confidentialité⁷²⁰. Ainsi, chaque fois que des affaires concernant des crimes sexuels étaient portées devant le TPIY, il était raisonnable d'octroyer les mesures essentielles de confidentialité de manière systématique aux témoins. Le TPIR est allé dans le même sens que le TPIY en affirmant que le droit du public à l'information et le droit de l'accusé à un procès public devaient dans les cas de violence sexuelle, céder le pas à la confidentialité.

Sur le fondement de ces jurisprudences, les juridictions *ad hoc* ont largement accédé aux demandes de mesures de confidentialité des témoins de violence sexuelle. Ils supprimaient systématiquement des dossiers du tribunal, le nom de l'intéressée et d'autres indications permettant de l'identifier. La non-diffusion de la déposition et sa suppression de tous les documents publics en tout ou en partie était également effectuée. En conséquence logique de ce qui vient d'être énoncé, les femmes témoins-victimes étaient désignées lors des audiences et dans les écrits publics par un pseudonyme⁷²¹. Si malgré le bénéfice de ces mesures, elles étaient identifiables par le public et les médias lors des audiences, ces mesures perdaient tout leur sens. Il était dès lors prévu que les dépositions des femmes témoins-victimes puissent être recueillies par des moyens spéciaux à savoir la distorsion de la voix ou l'altération de l'image. Par exemple dans l'affaire Tadic, le Tribunal a ordonné que soit brouillé le visage du témoin auditionné ainsi que de rendre méconnaissable sa voix⁷²². D'autres ordonnances de mesures de protection ont également autorisé l'utilisation de moyens techniques pour protéger l'identité des témoins-victimes à l'égard du public et des médias⁷²³.

188. La CPI demeurera dans la même logique en considérant que les mesures essentielles de confidentialité ne portent pas atteinte au caractère équitable du procès, en particulier lorsqu'elles sont accordées aux victimes de violences sexuelles considérées comme des témoins vulnérables⁷²⁴. Dès lors, le nom de la victime, sans s'y limiter, le prénom de la victime ou du témoin, le lieu de résidence, le nom du groupe ethnique auquel elles appartiennent ou

⁷¹⁹ RPP du TPIY, Règles 69, 75, 79 et 89 ; RPP du TPIR, Règles 75 et 79.

⁷²⁰ ICTY, Trial Chamber, The Pros. v. Tadic, *Decision on the prosecutor's motion requesting protective measures for victims and witnesses*, IT-94-1, *op. cit.*, para. 42 ; ICTY, Trial Chamber II, The Pros. v. Tadic, *Decision on the Defence motions to summon and protect Defence witnesses, and on the giving of evidence by video-link*, IT94-1-PT, 25 juin 1996, para. 19 ; ICTY, Trial Chamber II, The Pros. v. Delalic, *Decision on the Motion to allow Witnesses K, L and M to give their Testimony by Means of Video-Link Conference*, IT-96-21-T, 28 mai 1997, para 17 ; TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Delalic et al., *Décision relative aux requêtes déposées par l'Accusation aux fins d'obtention de mesures de protection pour les témoins à charge « B » et « M »*, IT-96-21, 28 avril 1997, para. 41.

⁷²¹ Par exemple, devant le TPIR, les pseudonymes étaient une combinaison de lettres (comme le témoin DBE), et devant le TPIY composés de lettre unique.

⁷²² ICTY, Trial Chamber, The Pros. v. Tadic, *Decision on the prosecutor's motion requesting protective measures for victims and witnesses*, IT-94-1, *op. cit.*, para. 14.

⁷²³ TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Furundzija, *Ordonnance relative à la requête du procureur aux fins de mesures de protection en faveur des témoins « B » et « C » pendant le procès*, IT-95-17/1, 10 juin 1998, para. 6 ; TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Kunarac, *Ordonnance relative à la requête du procureur aux fins de protéger les témoins au procès*, IT-96-23 & 23/1, 05 octobre 1998, paras. 10-11.

⁷²⁴ CPI, RPP, art. 87 (3)

encore leur profession, et toute autre indication qui pourrait permettre l'identification de l'intéressée peuvent être supprimés des procès-verbaux de la Chambre rendus public⁷²⁵. L'expurgation de documents est à ce jour un droit acquis devant la Cour qui n'hésite pas à le mettre en œuvre comme le démontre le contenu des documents mis à la disposition du public. S'agissant de l'utilisation de pseudonyme, lorsque des femmes témoins-victimes de violence sexuelle rejoignent la procédure, elles se voient automatiquement attribuer un numéro⁷²⁶. Ce numéro leur est attribué par l'Unité d'aide aux victimes et aux témoins. S'il s'avère par la suite que des témoins ou victimes bénéficient de mesures de protection à l'égard du public et des médias, le numéro qui leur avait été attribué deviendra le pseudonyme par lequel ils seront désignés. La pratique de la Cour montre aussi que, lors de l'audition d'un témoin ou d'une victime, son image et sa voix peuvent être altérées ou un rideau peut être installé dans la salle d'audience⁷²⁷.

De manière générale, l'octroi systématique des mesures essentielles de confidentialité aux femmes témoins-victimes est l'objet de normalisation dans la justice internationale pénale. Ce sont des mesures qui vont de soi et leur octroi ne se pose plus en l'état actuel du droit international tant les dispositions statutaires, la pratique des juridictions pénales sont uniformes et concordantes en la matière. De surcroît, les accusés à travers leur Conseil, ont exprimé leur compréhension quant à l'obligation faite aux Chambres de protéger cette catégorie de victimes et témoins en requérant à de telles mesures⁷²⁸. Il existe donc un consensus général sur la nécessité de protéger l'identité des femmes témoins-victimes de

⁷²⁵ Par exemple : CPI, Chambre de Première Instance I, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Décision invitant les parties à formuler leurs observations concernant les demandes de participation à la procédure émanant de a/0001/06 à a/0004/06, a/0047/06 à a/0052/06, a/0077/06, a/0078/06, a/0105/06, a/0221/06, a/0224/06 à a/0233/06, a/0236/06, a/0237/06 à a/0250/06, a/0001/07 à a/0005/07, a/0054/07 à a/0062/07, a/0064/07, a/0065/07, a/0149/07, a/0155/07, a/0156/07, a/0162/07, a/0168/07 à a/0185/07, a/0187/07 à a/0191/07, a/0251/07 à a/0253/07, a/0255/07 à a/0257/07, a/0270/07 à a/0285/07, et a/0007/08, ICC-01/04-01/06-1308-Tfra, 7 mai 2008, paras. 27-28 ; CPI, Chambre de Première Instance I, Le Proc. c. Katanga, *Décision relative au traitement des demandes de participation*, ICC-01/04-01/07-933, 26 février 2009, paras. 49-51 ; CPI, Chambre Préliminaire I, *Situation en RDC, Décision désignant un conseil ad hoc et fixant un délai pour le dépôt par l'Accusation et le conseil ad hoc d'observations sur les demandes des demandeurs a/0001/06 à a/0003/06*, ICC-01/04-147-tFR, 18 mai 2006, p. 3 ; ICC, Trial Chamber IV, *The Pros. v. Abdallah Banda et Saleh Mohammed, Corrigendum to Decision on the Registry Report on six applications to participate in the Proceedings*, ICC-02/05-03/09-231-Corr, 28 octobre 2011, para. 33 ; CPI, Chambre de Première Instance I, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Décision fixant la qualité de 54 victimes ayant participé à la procédure au stade préliminaire et invitant les parties à présenter leurs observations sur les demandes de participation de 86 demandeurs*, ICC-01/05-01/08-699-tFRA, 22 février 2010, para. 33.*

⁷²⁶ CPI, *RPP*, règle 87 (3) (d). Le pseudonyme devant la Cour est une combinaison de lettre et chiffre : a/xxxx/12. Le « a » signifie « applicant », soit demandeur, et est toujours suivi de quatre voire 5 chiffres et puis de l'année d'enregistrement.

⁷²⁷ CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui, *Ordonnance relative aux mesures de protection de certains témoins cités à comparaître par le Procureur et par la Chambre (règles 87 et 88 du Règlement de procédure et de preuve)*, ICC-01/04-01/07-1667-Red, *op. cit.*, para. 14.

⁷²⁸ ICC, Chamber Trial III, *The Pros. v. Jean-Pierre Bemba, Redacted Decision on the 'request for the conduct of the testimony CAR-OTP-WWWW-0108 by video-link'*, ICC-01/05-01/08-947-Red, 12 octobre 2010, para. 12 ; ICC, Chamber Trial III, *The Pros. v. Jean-Pierre Bemba, Redacted Decision on the 'request for the conduct of the testimony CAR-OTP-PPPP-0036 by video-link'*, ICC-01/05-01/08-2101-Red2, 3 février 2012, paras. 10-11.

violence sexuelle eu égard aux enjeux et risques liés à leur témoignage. Reste à savoir si le huis clos s'intègre dans ce consensus.

2 - Le prononcé systématique du huis clos

189. Pour les mêmes raisons énoncées en matière d'application des mesures essentielles de confidentialité, les femmes témoins-victimes de violences sexuelles ont la possibilité de déposer à huis clos afin de protéger leur identité. Dans ce cas les débats contradictoires entre les parties ne sont pas vus par le public et les médias sont évacués de l'emplacement qui leur est ordinairement réservé. Parfois ils y restent mais le son qui devrait leur parvenir est coupé et la transmission télévisuelle arrêtée. L'audience échappe alors totalement ou partiellement à toute publicité, compte tenu du caractère sensible du témoin et en raison de la confidentialité des renseignements.

190. Ici à nouveau, si les RPP des TPI prévoient expressément le prononcé du huis clos⁷²⁹, leur caractère systématique peut être tiré de la jurisprudence. Dans sa décision Tadic, la Chambre justifiait en effet le huis clos par la protection de la vie privée des témoins-victimes de violence sexuelle. Lors du témoignage, il peut arriver que des informations portant sur les aspects les plus intimes de la vie de la victime soient divulguées à tout moment du procès et non pas uniquement lors du contre-interrogatoire mené par la Défense du requérant. De plus, les femmes peuvent avoir honte d'avouer ce qui leur est arrivé et elles peuvent redouter parfois les risques de rejet par la communauté dont elle pourrait faire l'objet. Cela est encore plus difficile quand elles doivent le faire dans une enceinte publique lors du procès et dans une enceinte médiatisée. Il en découle qu'un huis clos partiel ou total est nécessaire pour protéger la victime contre tout risque d'être à nouveau humiliée et stigmatisée notamment si des informations sensibles avaient été divulguées au cours d'un procès public. Ainsi devant les TPI, de nombreux témoins de violence sexuelle ont été autorisés à déposer pendant la tenue d'audience à huis clos⁷³⁰.

191. L'approche choisie par la CPI concorde avec celle des deux tribunaux *ad hoc*. Ainsi, l'article 68 (2) du statut prévoit une présomption favorable à l'utilisation du huis clos lorsqu'il s'agit d'affaires portant sur des violences sexuelles. Dans un tel cas, l'Accusation ne devrait pas avoir à présenter de demande pour cette mesure⁷³¹. S'il arrive que les avocats de la défense dans certaines affaires portées devant la Cour s'opposent de plus en plus souvent à ce que les témoins de l'accusation bénéficient du huis clos⁷³². Aucune requête de ce genre n'a

⁷²⁹ Statut du TPIY, art. 78 ; RPP, art. 79 (A) (ii).

⁷³⁰ TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Duško Tadic (IT-94-1-T), *Décision relative à l'exception préjudicielle soulevée par le Procureur aux fins d'obtenir des mesures de protection pour les victimes et les témoins*, 10 août 1995 ; ICTY, Trial Chamber, *Decision on the prosecutor's motion requesting protective measures for victims and witnesses*, *op. cit.* para. 5 et Dispositif (8) ; TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Delalic et al., *Décision relative aux requêtes déposées par l'Accusation aux fins d'obtention de mesures de protection pour les témoins à charge « B » et « M »*, IT-96-21-T, *op. cit.*, para. 40-45 ; ; TPIY, Le Proc. c. Zejnil Delalic et al. (IT-96-21-T), *Décision relative à la requête de l'accusation aux fins d'expurger le dossier ouvert au public*, 5 juin 1997 ; TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Furundizija, *Décision relative à la requête du Procureur aux fins de mesures de protection en faveur des témoins « A » et « D » pendant le procès*, 11 juin 1998, para. 5

⁷³¹ CPI, RPP, Règle 87 (1).

⁷³² CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui, ICC-01/04-01/07-2153, *op. cit.*, para. 14.

été formulée en ce qui concerne les témoins de violence sexuelle. Ainsi depuis l'ouverture des procès devant la CPI, un nombre important de témoignages à charge a été entendu à huis clos dans les affaires Laurent Gbagbo-Blé Goudé⁷³³, Ntaganda et Ongwen. Pour ces témoins, la mesure a automatiquement été octroyée tant le Statut de Rome contient un langage explicite qui implique que la Cour doit nécessairement mettre en œuvre la procédure à huis clos lorsqu'il s'agit de témoignage de victime de violence sexuelle.

Tout comme les mesures essentielles de confidentialité, l'automatisme du huis clos pour les victimes de violence sexuelle n'est donc plus à discuter devant les juridictions pénales internationales. La pratique de la justice pénale a pu démontrer l'acceptation expresse de l'applicabilité d'office de cette mesure. Le caractère privilégié et préférentiel que revêt le huis clos démontre encore une fois la place prépondérante de la protection des témoins-victimes de violence sexuelle dans la procédure pénale qui se traduit par la primauté de telles mesures sur le principe général de la tenue d'audiences publiques⁷³⁴. Malheureusement, on ne peut pas en dire autant de l'autorisation de la mesure d'anonymat absolu puisqu'elle demeure à ce jour problématique.

B - La problématique de la mesure d'anonymat

192. L'anonymat absolu s'entend ici comme la mesure par laquelle l'identité des témoins est non divulguée aussi bien au public et médias qu'à la défense. De même que pour les mesures de confidentialité, c'est l'intérêt de la protection du témoin qui est mis en avant pour justifier ce statut. Il a pour objectif d'inciter les témoins à comparaître ; des témoins qui seraient susceptibles de se taire par peur de représailles ou des menaces qu'ils encouraient leurs proches ou eux.

193. S'agissant des TPI, l'anonymat n'est pas expressément prévu par les dispositions statutaires et réglementaires, encore moins à l'égard des victimes de violence sexuelle. En effet, le RPP du TPIY garantit le droit de contre-interroger le témoin à charge⁷³⁵. Or, cela passe normalement par la connaissance de l'identité de ce témoin. L'anonymat serait donc une atteinte au droit de débattre de l'accusation portée contre soi, de connaître son accusateur. S'il semble contraire à l'équité du procès cependant, le TPIY a eu à s'interroger sur ce mécanisme.

⁷³³ Entretien avec Brahim SAKO, Assistant Conseil de la Représentante légale des victimes dans l'affaire Laurent GBAGBO-Blé GOUDE.

⁷³⁴ Par un arrêt du 14 mai 2020, la CEDH a considéré que dans le cadre d'un procès pour viol, le droit au respect de la vie privée de la victime primait sur le droit du requérant à une audience publique. La Cour juge raisonnable le motif - protéger la vie privée de la victime - sur lequel les juridictions internes ont fondé leur décision d'exclure la présence du public au procès. Elle dit en particulier que l'État devait protéger la victime contre le risque de victimisation secondaire, compte tenu de la nature particulièrement sensible du contre-interrogatoire auquel elle devait se soumettre au cours du procès, contre-interrogatoire qui ne pouvait que révéler les aspects les plus intimes de sa vie. Elle considère en outre que les informations en question risquaient d'être divulguées à n'importe quelle phase du procès pénal, et que le fait d'ordonner un huis-clos partiel uniquement n'aurait pas suffi à éviter à la victime d'être à nouveau humiliée et stigmatisée. Cf. CEDH, Chambre, Première Section, *Mraović c. Croatie*, Arrêt, Requête n° 30373/13, 14 mai 2020.

⁷³⁵ TPIY, RPP, art. 66.

Dans le cadre de l'affaire Tadic portée devant lui, l'Accusation avait requis l'anonymat pour des témoins à charge contre Tadic aussi bien vis-à-vis du public et des médias que vis-à-vis de la défense. Faisant droit à la demande du Procureur, l'argument du TPIY fut assez simple : le témoin risquait de faire l'objet de représailles en raison de la situation de conflit armé qui existait et continuait d'exister dans la région où les atrocités présumées avaient été commises. L'anonymat selon lui était le seul moyen de protéger ce dernier dans la mesure où le tribunal n'avait ni force de police, ni programme à long terme de protection des témoins ni les ressources financières pour en établir un pouvant garantir sa sécurité ainsi que celle de ses parents⁷³⁶. Le TPIY a donc validé l'anonymat à condition que le danger pesant sur le témoin était caractérisé à condition que le recours à cette procédure soit justifié.

A cet égard, cinq conditions ont été retenues pour accorder l'anonymat : « a) premièrement et surtout, on doit constater une peur réelle pour la sécurité du témoin et celle de sa famille, b) deuxièmement, le témoignage du témoin particulier doit être important pour l'argument du Procureur, c) troisièmement, la Chambre de première instance doit être convaincue qu'il n'existe pas d'indice sérieux du manque de crédibilité du témoin, d) quatrièmement, l'inefficacité ou l'inexistence d'un programme de protection des témoins est un point qui influe considérablement sur toute décision d'accorder l'anonymat, et e) enfin, toute mesure adoptée doit être rigoureusement nécessaire »⁷³⁷. À travers cette décision, on s'aperçoit que l'anonymat doit être pris équitablement et ce n'est que dans des circonstances exceptionnelles que la Chambre de première instance peut limiter le droit de l'accusé à interroger ou faire interroger les témoins à charge⁷³⁸.

La présence d'un témoin anonyme dans la procédure obligea en outre, le TPIY a esquissé les principes à respecter lors de l'audition afin d'assurer la tenue d'un procès équitable : « En premier lieu, les juges doivent être en mesure d'observer le comportement du témoin, dans le but d'évaluer la crédibilité du témoignage. Deuxièmement, les juges doivent avoir connaissance de l'identité du témoin dans le but de contrôler sa crédibilité. Troisièmement, il faut donner aux accusés la possibilité d'interroger le témoin sur des questions sans rapport avec son identité ou ses coordonnées actuelles, comme les conditions d'obtention des renseignements à charge, à l'exclusion de ceux permettant de découvrir son identité. Enfin, l'identité du témoin doit être rendue publique lorsque disparaissent les raisons ayant nécessité les mesures de sécurité le concernant »⁷³⁹.

194. Ces principes n'ont pas convenu au Juge Stephen qui a adopté une position différente. Selon lui l'anonymat n'est pas autorisé par les règles statutaires du tribunal et par conséquent « affecterait les droits de l'accusé ». Il affirme en ce sens : « il semble clair que le fait d'accorder l'anonymat aux témoins à charge de la manière proposée dans la présente requête qui est susceptible de désavantager substantiellement le défendeur, n'est pas une mesure envisagée

⁷³⁶ ICTY, Trial Chamber, The Pros. v. Tadic, *Decision on the prosecutor's motion requesting protective measures for victims and witnesses*, IT-94-1-T, *op. cit.*, para. 65.

⁷³⁷ *Ibid.*, para. 62-66. TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Delalic et al., *Décision relative aux requêtes déposées par l'Accusation aux fins d'obtention de mesures de protection pour les témoins à charge « B » et « M »*, IT-96-21, *op. cit.*, para. 60.

⁷³⁸ ICTY, Trial Chamber, The Pros. v. Tadic, *Decision on the prosecutor's motion requesting protective measures for victims and witnesses*, IT-94-1-T, *op. cit.*, paras. 60-61

⁷³⁹ *Ibid.*, para. 71 ; TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Delalic et al., *Décision relative aux requêtes déposées par l'Accusation aux fins d'obtention de mesures de protection pour les témoins à charge « B » et « M »*, IT-96-21, *op. cit.*, para. 57.

par le statut »⁷⁴⁰. Au fondement de sa position, le juge Stephen mentionne l'article 20 (1) du Statut du TPIY qui impose que « les droits de l'accusé soient pleinement respectés » alors que « la protection des victimes et témoins ne doivent être que dûment assurée ». Cette différence dans les termes utilisés refléterait l'intention des rédacteurs du Statut de protéger les témoins même de l'accusé au cours des phases précédant l'instance et ce jusqu'à une date permettant un délai raisonnable avant l'ouverture du procès proprement dit. Mais après cette date, le droit de l'accusé à un procès équitable doit prévaloir et nécessite que le voile de l'anonymat soit levé en sa faveur même si ce voile doit continuer d'obstruer la vue du public et des médias. Ainsi, permettre l'anonymat des témoins dont l'identité présente un intérêt pour la Défense porterait préjudice aux droits de l'accusé énoncé à l'article 21 du statut du TPIY. L'opinion du juge Stephen a dû certainement imprégnée la position du tribunal à l'occasion d'affaires subséquentes à celle de Tadic de sorte que la décision Tadic demeure à ce jour le seul exemple d'octroi de mesures d'anonymat devant le TPIY et plus largement devant les TPI⁷⁴¹.

195. En ce qui concerne la CPI, la possibilité de dissimuler l'identité des témoins à l'accusé n'est pas non plus directement abordée par les textes. Toutefois, elle pourrait trouver un fondement juridique sur la base de l'article 68 (5) du Statut et la règle 81 (4) du RPP. Ces dispositions prévoient en effet que la Chambre préliminaire peut autoriser la non-communication de l'identité des témoins à la défense en tant que mesure de protection avant l'ouverture du procès. Elles sont complétées par la jurisprudence qui pose certaines conditions nécessaires à savoir : « a) le danger allégué doit impliquer un risque objectivement justifiable pour la sécurité de la personne concernée ; b) ce risque doit découler de la communication de renseignements précis à la Défense, et non au grand public »⁷⁴². Il faut également que l'impossibilité d'adopter des mesures de protection moins restrictives ou de l'insuffisance de telles mesures existent⁷⁴³. A travers ces dispositions, l'on peut voir que le recours à l'anonymat est très encadré de sorte que les droits de l'accusé soient limités que dans la mesure du nécessaire. De surcroît une fois le procès ouvert, l'anonymat des témoins vis-à-vis de la Défense n'est plus autorisé⁷⁴⁴. La position des textes de la Cour semble ainsi concorder avec

⁷⁴⁰ TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Tadic, *Opinion séparée du juge Stephen sur la décision relative à la requête de l'accusation aux fins de production de dépositions de témoins*, IT-94-1, 27 novembre 1996, p. 7.

⁷⁴¹ Le TPIR n'a jamais accordé de mesure d'anonymat absolu.

⁷⁴² CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui, *Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la décision de la Chambre préliminaire I intitulée 'Première décision relative à la requête de l'Accusation aux fins d'autorisation d'expurger des déclarations de témoins'*, ICC-01/04-01/07-475-tFRA, 13 mai 2008, paras. 70-73 ; CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Arrêt relatif à l'appel interjeté par Thomas Lubanga Dyilo contre la décision de la Chambre préliminaire I intitulée 'Première décision relative aux requêtes et aux requêtes modifiées aux fins d'expurgations introduites par l'Accusation en vertu de la règle 81 du Règlement de procédure et de preuve'*, ICC-01/04-01/06-773-tFR, 14 décembre 2006, para. 21.

⁷⁴³ CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la décision de la Chambre préliminaire I intitulée 'Décision fixant les principes généraux applicables aux demandes de restriction à l'obligation de communication introduites en vertu des règles 81-2 et 81-4 du Règlement de procédure et de preuve'*, ICC-01/04-01/06- 568-tFRA, 13 octobre 2006, paras. 72 et 73.

⁷⁴⁴ CPI, RPP, Règle 81 (4). Voir aussi : CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo, *Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la décision de la Chambre préliminaire I intitulée « Première décision relative à la requête de l'Accusation aux fins d'autorisation d'expurger des déclarations de témoins », op. cit.*, para. 72 (b) ; CPI, Chambre de première Instance II, Le Proc. c.

celle adoptée par le Juge Stephen dans son opinion dissidente qui rappelle qu'à l'ouverture du procès, c'est le droit de l'accusé à un procès équitable qui doit prévaloir et nécessite que la mesure de l'anonymat soit levée. En pratique, jusqu'à ce jour aucun témoin y compris ceux de violence sexuelle n'a bénéficié de la mesure d'anonymat absolu.

En revanche, la Cour a été confrontée à la question de l'anonymat des victimes. Dans l'affaire Lubanga, plusieurs victimes désiraient participer à l'audience de confirmation des charges mais souhaitaient maintenir leur anonymat aussi bien vis-à-vis du public et des médias que vis-à-vis de la défense. Estimant que la possibilité pour les victimes de rester anonymes ne s'oppose pas directement aux droits de l'accusé à un procès équitable, la Cour a maintenu l'anonymat des victimes afin que celles-ci puissent participer à la procédure de façon effective. Cela étant dit, la Chambre a à travers cette décision défini les modalités de participation compatibles avec le statut de victime anonyme, notamment en restreignant leur droit à participation⁷⁴⁵. Ainsi, les victimes anonymes ne recevront notification que des documents publics ; elles n'assisteront qu'aux conférences de mise en état ou aux parties de ces conférences qui se tiendront en public et elles n'assisteront qu'aux parties publiques de l'audience de confirmation des charges ; leur représentant légal pourra présenter des observations au début et à la fin de l'audience de confirmation des charges et demander durant les audiences publiques l'autorisation d'intervenir à la Chambre⁷⁴⁶ poser des questions aux témoins ou présenter des soumissions concernant la force probante des théories développées par les parties respectivement. Toutefois, le juge a consenti que c'est au cas par cas que s'appréciera cette pratique⁷⁴⁷. La position de la Chambre préliminaire à l'égard de l'anonymat absolu des victimes restera constante⁷⁴⁸. Cette jurisprudence a ainsi créé une division au sein du groupe des victimes : d'un côté, les victimes non-anonymes et de l'autre les victimes anonymes qui voient leur droit de participation restreint⁷⁴⁹.

196. Si pour les victimes, l'anonymat ne semble pas être contraire aux droits de l'accusé et peut donc être octroyée sans réelle opposition, il en va autrement pour ce qui concerne les témoins. L'anonymat pose un problème majeur au regard du droit de l'accusé de contre-interroger le témoin. Au-delà, le recours à ce régime ne peut qu'alourdir la procédure. En effet, étant donné que les textes ne prévoient rien sur la question de l'anonymat des victimes au cours des procès, chaque demande d'anonymat doit être étudiée au cas par cas par les

Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo, *Instructions pour la conduite des débats et les dépositions conformément à la règle 140*, ICC-01/04-01/07-1665-Corr-tFRA, 1er décembre 2009, para. 22 (c).

⁷⁴⁵ CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Décision sur les modalités de participation des victimes a/0001/06, a/0002/06 et a/0003/06 à l'audience de confirmation des charges*, ICC-01/04-01/06-462, 22 septembre 2006, pp. 6-7.

⁷⁴⁶ *Ibid.*, p. 9.

⁷⁴⁷ ICC, Pre-Trial Chamber II, The Pros. v. Ruto et Al, *Decision on Victims' Participation at the Confirmation of Charges Hearing and in the Related Proceeding*, ICC-01/09-01/11-249, *op. cit.*, para. 126.

⁷⁴⁸ La Cour adopta la même position dans les affaires Katanga et Abu Garda : CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui, *Décision relative à l'ensemble des droits procéduraux associés à la qualité de victime dans le cadre de la procédure préliminaire en l'espèce*, ICC-01/04-01/07-474, 13 mai 2008, paras. 179-184 ; CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Bahar Idriss Abu Garda, *Décision relative aux modalités de participation des victimes à la phase préliminaire de l'affaire*, ICC-02/05-02/09-136, 6 octobre 2009, para. 22.

⁷⁴⁹ Dans le cadre de la RLC, un même groupe des victimes peut être anonymes et d'autres non. Le représentant légal des victimes peut donc, en pratique, défendre au maximum les droits de l'ensemble des victimes.

différentes Chambres. Ces décisions sont susceptibles d'allonger la liste déjà bien longue de toutes les décisions procédurales devant être adoptées et de rendre la tâche d'émettre un jugement dans un délai raisonnable encore plus délicate. On peut penser alors que son utilisation se limite aux affaires où cela s'avère nécessaire comme celle où un risque de représailles et d'intimidation ultérieures voire d'assassinat du témoin ou d'un membre de sa famille. Dans ce contexte, l'anonymat absolu en tant que mesure de protection des femmes témoins-victimes de violence sexuelle n'est pas nécessaire. Les mesures de confidentialité énoncées ci-dessus pouvant convenablement les protéger dans la mesure où le principal danger auquel ces dernières sont exposées demeure la stigmatisation et l'ostracisme. Ces mesures sont d'ailleurs complétées par l'interdiction faite à la défense de révéler certaines informations concernant les témoins à un tiers⁷⁵⁰. L'anonymat constitue une limite optimale qui affecte de manière substantielle les droits de la Défense. A cet égard, l'octroi de cette mesure nécessite une attitude prudente de la part des juges ; ce qui implique la vérification de la proportionnalité entre les parties d'un tel recours, notamment en mettant en balance les intérêts de la défense avec ceux des témoins appelés à déposer de sorte que le régime apporte les garanties nécessaires à toutes les parties. Cette idée de sauvegarde d'intérêts de toutes les parties apparaît également en filigrane des mesures de protection contre un nouveau traumatisme.

§ 2 - L'assurance de mesures de protection contre un nouveau traumatisme

197. L'audition des femmes victimes qui témoignent sur les violences sexuelles qu'elles ont subies pourrait constituer pour elles une épreuve parfois difficile. Le simple fait de devoir en parler ou répondre à des questions les pousse à « revisiter » leurs souvenirs de façon toujours plus précise, et partant, à revivre des instants à la fois intimes et traumatisants. De plus, la pratique et les procédures judiciaires traditionnelles sont connues pour exacerber l'épreuve de la victime pendant le procès. Les femmes qui ont été violées et qui ont demandé justice dans le système judiciaire comparent généralement cette expérience à un deuxième viol⁷⁵¹. Tous ces éléments doivent être pris en compte là où il est envisagé d'ouvrir des procédures sur ce chef. Dans ces circonstances, les instances pénales internationales ont dû veiller à l'établissement de mécanismes qui encouragent et facilitent le témoignage de cette catégorie de témoins **(A)**. Certains de ces mécanismes interviennent au niveau de l'appréciation des preuves. Plus spécifiquement, ils se rapportent à la limitation des moyens de défense **(B)**.

⁷⁵⁰ CPI, *RPP*, Règle 87(3)(b). Voir aussi : CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo, Défense de Mathieu Ngudjolo, *Requête de la Défense en vue d'obtenir de la Chambre des instructions précises sur la manière d'approcher des tiers qui lui sont très utiles en vue du recueil des éléments à décharges et des éléments pouvant décrédibiliser certains témoins du Procureur*, ICC-01/04-01/07-1702-Red, 8 décembre 2009 ; ICC, Trial Chamber II, The Pros. v. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo, Greffe, *Victims and Witnesses Unit's observations on the 'Protocol on investigations in relation to witnesses benefiting from protective measures*, 26 mars 2010, ICC-01/04-01/07-2007-Anx1, p. 3 ; CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo, *Décision sur le 'Protocole régissant les enquêtes concernant les témoins bénéficiant de mesures de protection'*, ICC-01/04-01/07-2047, 26 avril 2006, para. 15.

⁷⁵¹ ICTY, Trial Chamber, The Pros. v. Tadic, *Decision on the prosecutor's motion requesting protective measures for victims and witnesses*, IT-94-1, *op. cit.*, para. 46.

A - La mise en place de mécanisme visant à faciliter le témoignage

198. Deux groupes de mesures sont constitués par celles qui visent à faciliter la déposition des femmes témoins-victimes. Il s'agit de la possibilité de déposer sans voir l'accusé **(1)** et le bénéfice de mesures spéciales **(2)**.

1 - La possibilité de déposer sans voir l'accusé

199. La procédure judiciaire internationale est particulièrement attachée au principe d'oralité qui implique que le procès se déroule principalement à l'oral, que les témoins soient entendus en personne lors des audiences⁷⁵². C'est un principe cardinal dans l'administration de la preuve devant les instances pénales⁷⁵³. En outre, la présence physique des témoins dans le prétoire est essentielle au plein respect du droit dont jouit l'accusé d'interroger ou de faire interroger les témoins à charge⁷⁵⁴. Ayant à l'esprit que le fait pour les femmes témoins-victimes de violence sexuelle se retrouver physiquement dans le même lieu que l'accusé pourrait constituer une expérience traumatisante, les textes internationaux répressifs offrent la possibilité de déposer sans voir l'accusé.

200. Dans le cas des TPI, il est explicitement prévu que le tribunal peut ordonner que le témoignage soit fourni par circuit de télévision fermé pour que le témoin n'ait pas à voir l'accusé⁷⁵⁵. Cette disposition est reconduite par le Statut de Rome qui prévoit que : « les Chambres de la Cour peuvent, pour protéger les victimes et les témoins ou un accusé (...), permettre que les dépositions soient recueillies par des moyens électroniques ou autres moyens spéciaux »⁷⁵⁶. Dans ce cas, les femmes peuvent livrer leur témoignage par vidéoconférence ou à partir d'une salle adjacente indépendante de la salle d'audience ou encore par liaison vidéo et enregistrement préalable⁷⁵⁷. Parfois, le circuit télévisuel à sens unique⁷⁵⁸ peut être utilisé et les rideaux peuvent être aussi tirés plus avant si la femme ne désire pas voir l'accusé. Ces mesures ne sont toutefois pas réciproques : l'accusé détient évidemment le véritable nom du témoin et peut le voir au minimum sur son écran dans tous les scénarios envisagés.

201. En pratique, les requêtes en vue de témoigner sans voir l'accusé peuvent présenter des difficultés en raison de l'équilibre à établir entre les intérêts des plaignants et les droits de l'accusé. Ainsi, même si les équipes de Défense en règle générale ne semblent pas s'opposer catégoriquement au recours à ce moyen, elles souhaitent cependant que son autorisation se fasse après consultation de l'Unité des victimes et des témoins et exceptionnellement⁷⁵⁹. Cette

⁷⁵² Statut des TPI, art. 69 (2).

⁷⁵³ KUTY Franklin, *Justice pénale et procès équitable – notions générales- garanties d'une bonne administration de la justice*, vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2006, pp. 715-718 ; LA ROSA Anne-Marie, *Les juridictions pénales internationales : la procédure et la preuve*, Genève, Graduate Institute Publications, 2003, p. 280.

⁷⁵⁴ CPI, *Statut de Rome*, art. 67 (1) (e) et 69 (2).

⁷⁵⁵ Statut des TPI, art. 75 (B) (i) (c) ; art. 71 bis.

⁷⁵⁶ CPI, *Statut de Rome*, art. 69 (2).

⁷⁵⁷ CPI, *RPP*, Règle 68.

⁷⁵⁸ CPI, *Statut de Rome*, art. 68 (2). Cette technique consiste à fermer le circuit télévisuel en direction du témoin qui ne voit rien, mais à le laisser ouvert pour l'accusé.

⁷⁵⁹ ICC, Chamber Trial III, The Pros. v. Jean-Pierre Bemba, *Redacted Decision on the 'request for the conduct of the testimony CAR-OTP-WWWW-0108 by video-link'*, ICC-01/05-01/08-947-Red, 12 octobre

exigence de rareté souhaitée par la défense est partagée par les juges. Dans l'affaire Katanga, avant d'accorder une telle mesure, la Chambre de première instance a évalué la situation dans laquelle se trouvait le témoin désirant témoigner par vidéoconférence avant d'ordonner une telle mesure. En effet, le Procureur avait demandé que les victimes de violences sexuelles puissent déposer depuis l'extérieur de la salle d'audience à l'aide d'un circuit de télévision fermé⁷⁶⁰. Tout en reconnaissant la possibilité qui leur était reconnue d'accorder ce genre de mesures à cette catégorie de victime, les juges ont refusé au motif qu'il n'était pas approprié de les ordonner à un moment précoce car il fallait d'abord évaluer les besoins de la victime dans le cas d'espèce⁷⁶¹. Cette évaluation des besoins doit se faire au cas par cas. Il s'agit pour les Chambres d'analyser la situation pour tenir compte des contraintes, des risques et tout autre élément pertinent et assurer un moyen et processus répondant aux besoins du témoin. Pour cela, les Chambres concernées tiennent compte des observations de l'Unité des victimes et des témoins⁷⁶².

Les Chambres doivent encore s'assurer que les restrictions vis-à-vis de la Défense sont nécessaires, proportionnées et permettent au Procureur, à la Défense ainsi qu'à la Chambre elle-même d'interroger les témoins pendant qu'ils déposent⁷⁶³. La possibilité de déposer sans voir l'accusé n'est donc pas systématique même à l'égard des femmes témoins-victimes de violence sexuelle ; un examen étant effectué avant l'octroi d'une telle mesure. Dans ce cas précis, par la suite la Chambre a ordonné qu'un rideau soit tiré pour éviter que les témoins voient l'accusé et a ordonné qu'un psychologue soit présent lors de l'audience⁷⁶⁴.

Il est raisonnable d'appliquer l'appréciation au cas par cas aux TPI dans la mesure où elle vise à prendre en compte les préoccupations spéciales des témoins pour déterminer où se situe l'équilibre entre le droit de l'accusé à un procès équitable, et ce sur une base individuelle pour chaque témoin pour lequel ce moyen est sollicité. D'ailleurs cette approche concorde avec la jurisprudence des TPI qui ont établi trois critères préalables à l'octroi de mesures permettant de déposer sans voir l'accusé, à savoir : le témoignage doit être suffisamment important pour qu'il soit injuste de procéder sans lui ; le témoin doit être incapable de venir au Tribunal ou ne pas vouloir le faire, et l'accusé ne doit pas être lésé dans l'exercice de son droit de confronter

2010, para. 12 ; ICC, Chamber Trial III, The Pros. v. Jean-Pierre Bemba, *Redacted Decision on the 'request for the conduct of the testimony CAR-OTP-PPPP-0036 by video-link'*, ICC-01/05-01/08-2101-Red2, 3 février 2012, paras. 10-11.

⁷⁶⁰ CPI, Chambre de Première Instance II, Le Proc. c. Germain Katanga Et Mathieu Ngudjolo, *Requête de l'Accusation demandant l'adoption de mesures de protection aux termes des règles 87 et 88 pour certains témoins cités à comparaître par l'Accusation*, ICC-01/04-01/07-1440, 28 août 2009, para. 7.

⁷⁶¹ CPI, Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui, *Ordonnance relative aux mesures de protection de certains témoins cités à comparaître par le Procureur et par la Chambre (règles 87 et 88 du Règlement de procédure et de preuve)*, ICC-01/04-01/07-1667-Red, 9 décembre 2009, para. 14.

⁷⁶² *Ibid.*

⁷⁶³ CPI, *RPP*, Règle 67. Voir aussi : CPI, Chambre de Première Instance III, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Décision relative à la deuxième version des nouvelles observations révisées de la Défense concernant l'ordre de comparution des témoins (ICC-01/05- 01/08-2644) et à la comparution par liaison vidéo des témoins D04-02, D04-09, D04-03, D04-04 et D04-06*, 31 mai 2013, para. 8.

⁷⁶⁴ CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui, *Ordonnance relative aux mesures de protection de certains témoins cités à comparaître par le Procureur et par la Chambre (règles 87 et 88 du Règlement de procédure et de preuve)*, ICC-01/04-01/07-1667-Red, *op. cit.*, para. 14.

le témoin⁷⁶⁵. C'est sur la base de ces critères, semble-t-il, que le TPIY a accordé à des témoins de violence sexuelle, l'utilisation d'un circuit de télévision fermé unidirectionnel lors de leur audition⁷⁶⁶. Les juges ont également ordonné qu'un écran soit dressé dans le prétoire, positionnée de telle manière que le témoin ne puisse pas voir l'accusé⁷⁶⁷.

En tout état de cause, la possibilité de déposer sans voir l'accusé est une mesure envisageable pour les témoins-victimes de violence sexuelle. En privilégiant l'appréciation au cas par cas, il s'agit ici non pas de refuser une telle mesure à ces témoins mais plutôt de leur offrir le meilleur moyen pour éviter de voir l'accusé en fonction de leurs besoins, tout en garantissant le respect des droits de l'accusé. Cette démarche ne doit donc pas être perçue comme un désintéret vis-à-vis des témoins de violence sexuelle, mais comme le reflet de la quête continue de moyens plus appropriés de répondre au mieux à leurs besoins lors de leur comparution. Cette idée sous-tend également l'ordonnance de mesures spéciales à leur égard.

2 - Le bénéfice de mesures spéciales

202. Afin de réduire au minimum tous traumatismes supplémentaires associés au témoignage, les femmes témoins-victimes peuvent bénéficier de mesures spéciales. Ces mesures jouent un rôle pour le bien-être psychologique et comprennent sans s'y limiter, toutes mesures conçues pour assister les témoins vulnérables et les victimes présentant des preuves devant la Cour⁷⁶⁸. Étant donné qu'il n'existe pas de distinction entre le soutien logistique et psychologique, les mesures spéciales doivent être interprétées comme couvrant les deux types de mesures. Ainsi, une assistance psychologique, selon que de besoin, peut être fournie aux femmes témoins-victimes⁷⁶⁹. Par exemple, la présence d'un conseil, d'un représentant, d'un psychologue ou d'un membre de la famille du témoin ou de la victime pendant sa déposition⁷⁷⁰.

203. Devant les TPI, aucune disposition statutaire ne prévoit la possibilité d'octroyer de telles mesures aux témoins de violence sexuelle. En revanche sans les prévoir formellement, la pratique des mesures spéciales a été développée devant ces tribunaux. Par exemple il ressort qu'au cours des témoignages de cette catégorie de témoins, des personnes aient été autorisées à être présentes dans l'optique d'apporter leur soutien. Le fait d'être accompagné d'une personne de leur choix pourrait réduire la crainte supplémentaire associée à la participation de cette procédure. Les personnes de soutien avaient entre autres, la possibilité

⁷⁶⁵ TPIY, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Tadic, *Décision relative aux requêtes de la défense aux fins de citer à comparaître et de protéger les témoins à décharge, et de présenter des témoignages par vidéoconférence*, IT-94-1-PT, 25 juin 1996, para. 21 ; ICTY, Trial Chamber, The Pros. v. Delalic et al., *Decision on the motion to allow witnesses K, L and M to give their testimony by means of video-link conference*, IT-96-21-T, 28 Mai 1997, para. 17

⁷⁶⁶ ICTY, Trial Chamber, Pros. v. Tadic, *Decision on the prosecutor's motion requesting protective measures for victims and witnesses*, IT-94-1, 10 août 1995, para. 45.

⁷⁶⁷ Cette mesure n'apparaît pas à l'article 75 du RP des TPI parmi les mesures de protection contre la retraumatisation des témoins. Elle est née avec la décision Tadic. En l'espèce, la Chambre de première instance ordonne « l'installation d'un écran dans la salle d'audience, positionnée de telle manière que le témoin ne puisse pas voir l'accusé mais que l'accusé puisse le voir sur les téléviseurs de la salle d'audience ». Cf. ICTY, Trial Chamber, Pros. v. Tadic, *Decision on the prosecutor's motion requesting protective measures for victims and witnesses*, IT-94-1, *op. cit.*, para. 51 et Dispositif (7).

⁷⁶⁸ CPI, *RPP*, Règle 88.

⁷⁶⁹ CPI, *Règlement du Greffe*, norme 89.

⁷⁷⁰ CPI, *RPP*, Règle 88 (2).

de donner leur avis sur les mesures de protection appropriées, de rassurer les témoins ou d'exposer leur point de vue à propos du moment où les interrogatoires devraient être arrêtés⁷⁷¹. En outre, il était possible qu'un membre de la Section d'aide aux témoins et aux victimes soit autorisé à siéger à la Cour (près de la victime) pour aider le témoin pendant ses moments de fragilité et de vulnérabilité. Les témoins pouvaient ainsi obtenir qu'un officier instrumentaire recueille leur déposition par écrit⁷⁷².

204. Pour souligner l'importance des mesures spéciales, les rédacteurs des textes de la CPI ont formalisé la pratique des TPI. Ainsi, les mesures spéciales découlent de la règle 88 du RPP de la CPI qui précise que les Chambres sont singulièrement invitées à les ordonner en vue de faciliter la déposition des victimes de violence sexuelle⁷⁷³. L'ordonnance des mesures spéciales peut être de la propre initiative des Chambres ou de la requête du procureur, la défense, un témoin ou une victime, ou son représentant légal⁷⁷⁴. L'Unité d'aide aux victimes et aux témoins, a un rôle consultatif dans le processus. En outre, le RPP assure une grande souplesse d'application à la Cour en lui offrant davantage de facultés que d'obligations et en ne limitant pas le nombre de mesures prononçables. Cette largesse semble correspondre à l'objectif poursuivi par l'élaboration de cette règle qui était d'offrir aux juges une certaine flexibilité et de leur permettre de mettre en œuvre des mesures particulières visant à faciliter le témoignage de victimes et témoins vulnérables. Toutefois, avant d'ordonner une mesure d'aménagement, la Cour doit rechercher, « autant que possible », le consentement de la personne intéressée⁷⁷⁵.

205. En pratique, les mesures spéciales ont été mises en œuvre dans l'affaire Katanga. Dans cette affaire, le Procureur avait en effet requis du juge la possibilité pour les témoins de violence sexuelle de se faire accompagner d'une personne de confiance ou d'un membre de leur famille⁷⁷⁶. Faisant droit à la demande du Procureur, les juges ont précisé que : « l'accompagnement de ces témoins, principalement des victimes de viols, par des personnes de leur choix permettra, entre autres, de minimiser les traumatismes. Ceci est important pour maintenir leur dignité pendant la procédure et pour préserver la qualité générale de leurs témoignages pendant le procès. Le fait d'être accompagné par une personne de leur choix minimisera également toute peur supplémentaire associée à la participation à ces procédures. Cette mesure spéciale permettra également, dans une certaine mesure, de résoudre les problèmes liés à la réticence et à la fatigue des témoins qui pourraient autrement les empêcher

⁷⁷¹ OOSTERVELD Valerie, "Procedural Steps Addressing Sexual and Gender-based Violence: the Legacy of the International Criminal Tribunal for Rwanda and its Application in the Special Court for Sierra Leone", p. 6, article disponible en ligne: <https://unictr.irmct.org/sites/unictr.org/files/publications/compendium-documents/ii-procedures-addressing-sexual-gender-violence-legacy-application-oosterveid.pdf>, consulté le 17 avril 2019.

⁷⁷² RPP des TPI, Règle 71.

⁷⁷³ CPI, RPP, Règle 88 (1).

⁷⁷⁴ La Règle 88 (1) reconnaît implicitement que, bien qu'il n'y ait pas d'obligation de fournir une représentation juridique à une telle personne, dans certaines situations, la victime qui comparaît comme témoin peut avoir son représentant légal.

⁷⁷⁵ CPI, RPP, Règle 88 (1).

⁷⁷⁶ CPI, Chambre de Première Instance II, Le Proc. c. Germain Katanga Et Mathieu Ngudjolo, *Requête de l'Accusation demandant l'adoption de mesures de protection aux termes des règles 87 et 88 pour certains témoins cités à comparaître par l'Accusation*, ICC-01/04-01/07-1440, 28 août 2009, para. 6.

de fournir un témoignage adéquat »⁷⁷⁷. L'enjeu principal pour les juges en accordant de telles mesures est donc la nécessité de créer les conditions et un cadre dans lequel les témoins de violence sexuelle seraient en mesure de déposer en toute sécurité, tout en minimisant les traumatismes. Les mesures spéciales ont été également accordées aux témoins dans l'affaire Bemba. En l'espèce, la Chambre n'a trouvé aucun inconvénient à ce qu'à chaque début d'audition, des pauses soient effectuées de manière plus fréquente si les témoins en ressentent le besoin⁷⁷⁸.

A l'évidence, les mesures spéciales sont d'une grande utilité et d'une portée considérable pour les témoins-victimes de violence sexuelle. Grâce à ces mesures, ces témoins peuvent comparaître dans un confort physique et psychologique minimum ainsi qu'à leur aise. A cet égard, la formalisation des mesures spéciales par la CPI, constitue un grand pas en avant pour la protection des témoins-victimes de violence sexuelle car cette action fournit une base écrite solide non seulement, à laquelle les juges de la Cour devront se soumettre mais aussi à partir de laquelle les Statuts des juridictions mixtes internationalisés négociés après celui de la CPI pourraient déterminer des moyens de mieux exploiter le potentiel qu'offre ces mesures. Cette démarche pourrait également être appliquée pour les mesures qui limitent les moyens invocables par la défense.

B - La limitation des moyens de défense

206. Le consentement **(1)** ainsi que d'autres éléments de preuve **(2)** sont irrecevables comme moyen de défense en matière de témoignage de violence sexuelle.

1 - L'irrecevabilité de la preuve de consentement

207. Dans certains droits nationaux, le consentement donné par la victime jusqu'à récemment se révèle être un moyen de défense auquel l'accusé en règle générale peut recourir. Fort heureusement, cette tendance tend à disparaître⁷⁷⁹. L'interprétation de certaines déclarations des victimes était parfois biaisée, celles-ci étant extraites de leur contexte pour impliquer le consentement. Ces difficultés étaient renforcées par le fait que la non-résistance de la victime était souvent retenu comme preuve du consentement. En outre, la preuve de l'absence de consentement incombait à la victime. Pour pallier ces contraintes, les textes internationaux de

⁷⁷⁷ Traduction non officielle: "The accompaniment of these witnesses, mainly victims of rape, by persons of their choice will inter alia, minimize trauma. This is important in maintaining their dignity during proceedings and reserving the overall quality of their testimonies during trial. Being accompanied by a person of their choice will also minimize any additional fear associated with participating in these proceedings. This special measure will also, to an extent, address issues relating to witness reluctance and fatigue that may otherwise prevent a witness from properly providing testimony". ICC, Trial Chamber III, *The Pros. v. Jean-Pierre Bemba, Corrigendum to "Prosecution's Request for Protective and Special Measures for Prosecution Witnesses at Trial*, ICC-01/05-01/08-800-Corr-Red4, 6 juillet 2010, para. 20.

⁷⁷⁸ Voir les différentes auditions de témoins dans les transcriptions d'audiences. CPI, Chambre de Première instance III, *Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, Décision orale*, Transcrits, ICC-01/05-01/08-T-227-Red-FRA WT 25-06-2012 1/45 NB T, 25 juin 2012, p. 3.

⁷⁷⁹ Amnesty International, *Halte à la violence contre les femmes. Utiliser le droit pénal international pour demander des réformes législatives tenant compte des questions de genre*, op. cit., p. 41.

répression prévoient des dispositions qui empêchent la recevabilité de certains éléments de preuve pour supposer le consentement de la victime.

208. Dans le cas des TPI, il est expressément prévu aux termes de leurs RPP que le consentement de la victime ne peut être invoqué lorsque celle-ci s'est trouvée soumise à des actes de violence ou de contrainte⁷⁸⁰. Dans ces conditions, il est raisonnable d'admettre que la victime n'était pas libre de partir ou de refuser sans craindre qu'elle ou d'autres ne fassent l'objet d'actes de violence. En outre, le Règlement de procédure et de preuve des TPI prévoit explicitement que le consentement ne peut être utilisé comme moyen de défense dans les cas où la victime a été détenue ou soumise à des pressions psychologiques⁷⁸¹. L'état de coercition, de contrainte et de pressions psychologiques peut s'inférer de l'ensemble des circonstances entourant le conflit armé ainsi que des actes spécifiques qui sont dirigés contre la population ou le groupe dont fait partie la victime.

209. La démarche choisie par la CPI se différencie de celle des TPI. Plutôt que d'établir une interdiction d'alléguer le consentement dans les cas où la victime n'est pas libre, le RPP proscrit certaines déductions. Ainsi en vertu de la règle 70 du RPP, le consentement ne peut être inféré des paroles ou de la conduite des victimes lorsque sa faculté de le donner librement a été altérée par l'emploi de la force, de la menace ou de la contrainte ou à la faveur d'un environnement coercitif⁷⁸². La règle 70 dispose également que le consentement ne peut s'inférer du silence ou de l'absence de résistance de la victime de violences sexuelles présumées⁷⁸³ ainsi que des paroles ou de la conduite d'une victime lorsque celle-ci est incapable de donner librement un consentement véritable⁷⁸⁴. Il est raisonnable d'appliquer ces deux dernières interdictions également aux TPI, étant donné qu'elles s'avèrent être l'expression de règles générales d'appréciation des preuves qui se réfèrent pour leur part à la valeur d'un consentement vicié *ab initio*⁷⁸⁵. Toutefois, il est prévu une procédure à huis clos au cours de laquelle les parties peuvent discuter du consentement ou des circonstances qui pourraient empêcher que ce dernier ne soit invoqué comme moyen de défense. Si l'organe juridictionnel vient à la conclusion que le consentement peut être utilisé à ce dernier titre, il doit encore veiller de manière scrupuleuse à apprécier correctement la valeur probante des éléments de preuve alors soumis et la possibilité qu'ils nuisent à l'équité du procès⁷⁸⁶.

210. Dans la mesure où cette démarche constitue une exception en matière de crimes sexuels, en règle générale les juges ne devront pas s'attarder sur l'existence de consentement des victimes mais plutôt sur les circonstances qui entouraient la commission de ces violences sexuelles. Cette tendance qui se dégage de l'interprétation des dispositions pertinentes est partagée par les juges. Dans les affaires Katanga et Bemba, les juges ont estimé que

⁷⁸⁰ RPP des TPI, art. 96 (m). Ces dispositions couvrent également la menace d'actes de violence ainsi que la situation où la victime a estimé raisonnablement que, si elle ne se soumettait pas, une autre pourrait subir de tels actes, en être menacée ou contrainte par la peur.

⁷⁸¹ *Ibid.*

⁷⁸² CPI, RPP, Règle 70 (a).

⁷⁸³ *Ibid.*, Règle 70 (c).

⁷⁸⁴ *Ibid.*, Règle 70 (b). L'expression « incapable de donner un consentement authentique » est fondée sur le sens indiqué aux notes 16 et 51 dans les Eléments des crimes relatifs aux crimes de violence sexuelle, à savoir : l'incapacité naturelle et celle provoquée ou liée à l'âge.

⁷⁸⁵ LA ROSA Anne-Marie, *Juridictions pénales internationales, la procédure et la preuve, op. cit.*, p. 373.

⁷⁸⁶ CPI, *Statut de Rome*, art. 69 (4) ; RPP, Règle 72 ; RPP du TPIY, art. 89 (D) : les chambres ont le pouvoir d'exclure tout élément de preuve dont la valeur probante est largement inférieure à l'exigence d'un procès équitable.

l'Accusation n'a pas besoin de prouver l'absence de consentement de la victime en cas de violence sexuelle. La Chambre fait remarquer à ce sujet que : « l'absence de consentement de la victime n'est pas un élément juridique du crime de viol tel que défini par le Statut. Il ressort en effet des travaux préparatoires du Statut que ses auteurs ont choisi de ne pas exiger que l'Accusation prouve au-delà de tout doute raisonnable l'absence de consentement de la victime, estimant qu'une telle exigence compromettrait dans la plupart des cas les efforts déployés pour traduire en justice les auteurs de tels actes »⁷⁸⁷. La Chambre poursuit en concluant que : « si l'usage de la force, de la menace de la force ou de la coercition ou encore si la commission à la faveur d'un environnement coercitif. Ainsi, le Procureur devrait s'attarder à prouver que la violence sexuelle a été commise à la faveur d'un environnement coercitif plutôt qu'à prouver l'absence de consentement de la victime »⁷⁸⁸.

En accomplissant un tel raisonnement, les juges de la Cour sont restés fidèles au sens et aux origines de la règle 70 en estimant que l'utilisation du consentement comme moyen de défense doit être proscrit. En ce sens, leurs actions réitèrent la protection accordée *de facto* par la définition même de la violence sexuelle aux victimes de violence sexuelle. L'irrecevabilité de la preuve du consentement imprègne pour ainsi dire la pratique des juridictions pénales qui n'hésitent pas à mettre en œuvre les dispositions pertinentes ainsi que celles limitant d'autres moyens invocables par la défense.

2 - L'irrecevabilité d'autres moyens de preuves

211. Deux autres moyens de preuves sont irrecevables en matière de témoignage de violence sexuelle.

212. Dans un premier temps, le témoignage des victimes de violence sexuelle n'a pas besoin d'être corroboré. Cela est prévu par le RPP des TPI⁷⁸⁹. Cette disposition pour le moins innovante à cette époque a permis de garantir que le crime de violences sexuelles ne serait pas jugé selon les règles de preuve rigoureuses qui s'appliquent aux autres crimes et partant, de régler un problème qui se pose dans certains systèmes juridiques nationaux⁷⁹⁰. Cette démarche tient en outre compte de façon réaliste de la nature intrinsèque du crime de violences sexuelles, celui-ci étant souvent commis en l'absence de témoins ou uniquement devant des témoins agissant avec son auteur. Ainsi, les RPP des TPI sont claires : la corroboration du témoignage de la victime de violences sexuelles n'est pas requise.

⁷⁸⁷ CPI, Chambre de première instance III, Le Proc. c. Jean Pierre Bemba, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/05-01/08-3343-tFRA, *op. cit.*, para. 105 ; CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Katanga, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/04-01/07-3436, *op. cit.*, para. 965-966.

⁷⁸⁸ CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Jean Pierre Bemba, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/05-01/08-3343-tFRA, *op. cit.*, para. 106 ; CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Katanga, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/04-01/07-3436, *op. cit.*, para. 965-966.

⁷⁸⁹ RPP des TPI, art. 96 (i).

⁷⁹⁰ La non-corroboration du témoignage a été jugée nécessaire en matière de violence sexuelle en raison des expériences négatives des victimes en vertu de nombreux droits internes. Dans ces systèmes, les victimes de tels crimes faisaient souvent face à une charge de la preuve supérieure à celle requise pour d'autres crimes en raison des hypothèses culturelles concernant la fiabilité des témoignages des femmes sur le viol.

213. Faisant écho aux RPP des TPI, celui de la Cour prévoit que les Chambres n'imposent pas l'obligation juridique de corroborer la preuve des crimes de violences sexuelles en particulier⁷⁹¹. Tant dans le cas des TPI que celui de la CPI, les dispositions pertinentes n'exonèrent pas le juge de son obligation de vérifier la fiabilité et la crédibilité du témoin. A cet égard, la jurisprudence de la Cour rappelle la règle 63-4 du RPP en mentionnant que la mesure dans laquelle un élément de preuve suffit à lui seul à prouver un fait litigieux dépend entièrement de la question en jeu et de la force de l'élément de preuve⁷⁹². Pour la Cour, « selon les circonstances, un seul élément de preuve [...] peut suffire à établir un fait spécifique. Cela ne signifie cependant pas que tout élément de preuve constitue une base suffisante pour faire une constatation de fait »⁷⁹³. Par conséquent, la Chambre peut estimer dans certains cas qu'un seul élément de preuve suffit à établir un fait au-delà de tout doute raisonnable et dans d'autres qu'il faut plusieurs éléments de preuve pour satisfaire à la norme d'administration de la preuve. Cela relève de son pouvoir discrétionnaire. Les juges devront donc procéder au cas par cas.

214. Dans un second temps, il est interdit d'invoquer le comportement sexuel de la victime. Si les TPI se limitent au comportement sexuel antérieur⁷⁹⁴, le RPP de la Cour étend cette prohibition au comportement postérieur. Ainsi, les Chambres ne devront admettre aucune preuve relative au comportement sexuel antérieur ou postérieur d'une victime ou d'un témoin⁷⁹⁵. L'idée derrière cette prohibition est d'empêcher le recours à la preuve pour démontrer que les victimes sont moins crédibles ou de mauvaise moralité ou qu'elles sont davantage prédisposées à la disponibilité sexuelle. En outre, la recevabilité d'un tel élément de preuve pourrait aggraver le traumatisme lié au témoignage car les témoins-victimes peuvent être humiliés et obligés de révéler des aspects de leur vie privée sans aucun rapport avec le crime jugé. Pour toutes ces raisons, il est prévu que la crédibilité, l'honorabilité ou la disponibilité sexuelle d'une victime ou d'un témoin ne peut en aucun cas être inférée de leur comportement sexuel antérieur ou postérieur⁷⁹⁶.

215. L'interdiction du comportement sexuel comme moyen de défense a été mise en œuvre devant le TPIY dans le cadre de l'affaire Delalic. Dans cette affaire, l'Accusation avait demandé l'expurgation des comptes rendus d'audience et des enregistrements, de toutes références à l'avortement subi par le témoin-victime avant sa détention au camp de Celebici. Examinant la

⁷⁹¹ CPI, RPP, Règle 63 (4).

⁷⁹² CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Katanga, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/04-01/07-3436, *op. cit.*, para. 110 ; CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Jean Pierre Bemba, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/05-01/08-3343-tFRA, *op. cit.*, para. 245.

⁷⁹³ ICC, Appeals Chamber, *Judgment on the appeal of Mr Thomas Lubanga Dyilo against his conviction*, ICC-01/04-01/06 A 5, 1 December 2014, para. 218. Voir aussi CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/04-01/06, 30 avril 2012, para. 110 ; CPI, Chambe d'Appel, Le Proc. c. Ngudjolo, *Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la décision de la Chambre de première instance II intitulée « Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut »*, ICC-01/04-02/12 A, 7 avril 2015, para. 148 : La Chambre d'appel fait remarquer que, comme l'a dit la Chambre d'appel du TPIY, si la corroboration est certes un élément dont le juge du fait peut raisonnablement tenir compte pour apprécier les éléments de preuve, la chambre de première instance reste libre de le prendre en considération ou non.

⁷⁹⁴ RPP des TPI, art. 96 (m).

⁷⁹⁵ CPI, RPP, Règle 71.

⁷⁹⁶ *Ibid.*, Règle 70 (a).

requête, la Chambre a entrepris de savoir si l'avortement du témoin pouvait entrer sous la définition du comportement sexuel antérieur de la victime. Il est parvenu à la conclusion que l'avortement du témoin tombant sous le coup du comportement sexuel était dépourvu de pertinence et pourrait froisser la sensibilité de celle-ci⁷⁹⁷. On voit à travers cette décision que l'objectif de l'irrecevabilité du comportement sexuel antérieur ou postérieur est d'une part de protéger correctement les témoins-victimes contre l'embarras et l'humiliation ainsi que de nouvelles souffrances et chocs émotifs. D'autre part, d'éviter que cet élément de preuve se traduise par une confusion des questions au détriment par conséquent de l'équité de l'instance. Jusqu'à ce jour, la jurisprudence Delalic reste le seul exemple d'application de la limitation du comportement sexuel antérieur devant une instance internationale pénale.

216. Si la jurisprudence à venir de la CPI et probablement celle des juridictions créées après la Cour pourrait éventuellement voir la mise en œuvre des dispositions pertinentes en la matière, il reste que l'absence de pratique – contraire –, peut être interprétée comme la manifestation de l'acceptation générale de la règle en droit international. Néanmoins, l'irrecevabilité de la conduite sexuelle comme moyen de défense n'est pas absolue⁷⁹⁸. En effet, une conclusion différente peut être donnée par la Cour. En admettant une telle possibilité, il ne s'agit pas là d'admettre la preuve du comportement sexuel de la femme à titre de défense, mais plutôt pour démontrer par exemple que l'accusé n'est pas l'auteur des blessures dont souffre la victime et qui sont associées au crime ou pour attaquer la crédibilité du témoin en raison de contradictions évidentes entre son témoignage dans le prétoire et ses dépositions antérieures. Les juges peuvent donc se prononcer sur la pertinence et l'admissibilité de cet élément de preuve en tenant compte de sa valeur probante et de la possibilité qu'il nuise à l'équité du procès ou à une évaluation équitable de la déposition du témoin⁷⁹⁹.

En conclusion, l'équilibre entre les droits des victimes de violence sexuelle et ceux de l'accusé recherché par les rédacteurs des textes internationaux de répression semble avoir été atteint. Non seulement l'ensemble des mesures limitant les moyens invocables par la défense apporte une réponse convenable au risque de traumatisme supplémentaire des victimes de violence sexuelle et aux problèmes liés à leur réticence qui pourraient les empêcher de participer aux procédures. Mais surtout ces entorses au fardeau de la preuve, interprétées correctement ne devraient pas nuire aux droits de l'accusé. Les juridictions l'ont bien compris et leur expérience montre que les mesures de protection sont prises sans préjudice de ces droits. De ce point de vue, les juridictions ainsi que les textes internationaux de répression ont réalisé un défi d'envergure en effectuant un croisement entre une approche humaniste de la justice internationale qui est en contact avec des victimes vulnérables et les réalités de la procédure judiciaire qui voit la participation de ces victimes. Les yeux rivés sur leur pratique future, il faut espérer que ces juridictions tiendront compte des efforts accomplis en continuant à travailler pour étoffer les règles en la matière.

⁷⁹⁷ TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Delalic et al., *Décision relative à la requête de l'Accusation aux fins d'expurger le dossier ouvert au public*, IT-96-21, 5 juin 1997, para. 60.

⁷⁹⁸ La règle 71 du RPP de la CPI dans sa formulation utilise l'expression « sous réserve de l'article 69, paragraphe 4 ». Ce qui signifie que, même si la conduite sexuelle antérieure de la femme est généralement inadmissible, une conclusion différente peut être donnée par la Cour sur la base de l'article 69 du statut de Rome.

⁷⁹⁹ CPI, *Statut de Rome*, art. 69 (4).

218. Après être restée pendant des années en marge de la procédure pénale internationale en raison de la banalisation de la violence sexuelle, les femmes victimes de ce type de crimes sont désormais parties prenantes de cette procédure. Elles y occupent une place absolument déterminante en se voyant conférer dans les textes un statut particulier et des droits. Cette reconnaissance, plus que de se présenter comme une symbolique constitue une réalité dont la mise en œuvre par les acteurs judiciaires a une incidence significative sur le déroulement du procès international. La place des femmes victimes de violence sexuelle est aujourd'hui rituelle et indissociable de la justice internationale pénale. Il y a donc incontestablement eu une certaine évolution entre l'ignorance de ces victimes auparavant et la place qu'elles occupent maintenant devant les juridictions pénales.

219. Il est vrai que cette évolution s'inscrit dans le sens de l'histoire. En revanche, elle ne constitue pas une fin en soi et a besoin de s'affermir. Cette fragilité est illustrée par le fait que les Statuts des juridictions mixtes internationalisés négociés après celui de la CPI réservent des droits moindres aux femmes victimes de violence sexuelle en comparaison aux dispositions du Statut de Rome. Par exemple, le TSSL emblématique de ce nouvel âge de juridictions demeure silencieux sur le droit à réparation de cette catégorie de victimes. La raison réside dans le fait que le Statut de ce tribunal s'inspire de celui du TPIR en empruntant les conceptions juridiques qui l'irriguent ainsi que ses limites. Au-delà du cas TSSL, l'influence du modèle et de la tradition juridique dans lesquels s'inscrivent les juridictions mixtes pourrait expliquer leur approches différenciées (anglo-saxonne pour le Tribunal spécial pour la Sierra Léone) tout comme l'importance du droit interne concerné dans le droit applicable propre à chacune de ces juridictions.

Néanmoins, cet « oubli » est contrebalancé par d'autres exemples. Le Statut du Tribunal spécial pour le Liban reprend à la lettre le Statut de Rome sur la question de la participation des victimes tandis que les Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises⁸⁰⁰ font une place importante aux victimes et à leur participation à la procédure en leur permettant notamment de se constituer partie civile tout comme le Règlement intérieur des Chambres extraordinaires cambodgiennes. Certes, les Statuts de ces tribunaux ne prévoient formellement pas d'aménagements similaires à ceux que l'on retrouve dans le Statut de la CPI à l'égard des victimes de violence sexuelle. Mais le fait de tenir compte des avancées du Statut de Rome en prévoyant les mécanismes de participation et de réparation par exemple pourraient laisser entrevoir des espoirs. De plus, nombre de législations internes – de la *common law* en particulier – ont évolué et l'irrecevabilité de certains moyens de défense en matière sexuelle tend à se normaliser en matière de procédure pénale impliquant des violences sexuelles. Ces juridictions étant largement fondées sur le droit interne pourraient se voir influencer par de telles procédures. Tout espoir n'est donc pas perdu pour que la place des femmes victimes de violence sexuelle continue de bénéficier d'un intérêt toujours plus grand en matière de procédure pénale. Tout cela semble être une question de temps.

⁸⁰⁰ Les Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises ont compétence pour poursuivre les crimes internationaux commis au Tchad durant la période du 7 juin 1982 au 1er décembre 1990.

Conclusion du titre 2

220. Il ne fait aucun doute que la victimisation de la femme a pris une importance particulière avec l'avènement des règles réprimant la violence sexuelle. Ces règles font l'objet de normalisation et sont régulièrement convoquées en matière de protection de la femme dans les conflits armés. Dans la mesure où la manière d'aborder la violence sexuelle dans les Conventions de DIH n'était pas satisfaisante, il fallait qu'une force nouvelle vienne combler cette insuffisance. Les normes répressives ont en fait joué ce rôle et elles continueront à être importantes à l'avenir.

221. Au-delà de la violence sexuelle, l'apparition de normes répressives marque une nouvelle ère de la protection de la femme en tant que victime des conflits armés. Aujourd'hui, la victimisation de la femme est mieux appréhendée par le droit international depuis que le DIH et le DIDH ne sont plus les seules branches de droit international à prendre en compte la problématique de la violence commise à l'égard de la femme lors des conflits armés. La responsabilité pénale individuelle de celles et ceux qui commettent ce genre d'actes peut ainsi se voir engagée pour autant que le comportement adopté soit incriminé par le Statut d'une juridiction pénale internationale compétente. Certes, il faut espérer que les acteurs des conflits armés se rendent compte qu'ils ont intérêt à respecter les règles de protection découlant du DIH et du DIDH et ne se laissent pas gagner par le sentiment que s'ils sont amenés à respecter ce droit, c'est à cause de l'existence de la répression. Car de toute évidence, les avantages qu'il y a à respecter le droit humanitaire parlent d'eux-mêmes : c'est particulièrement vrai des efforts visant à protéger la vie, préserver l'intégrité physique, morale et sexuelle, protéger la femme face aux risques de violences mais surtout éviter les destructions et l'amertume afin qu'une paix durable puisse être plus facilement instaurée.

Cependant, il faut se rendre à l'évidence qu'il est trop tard pour limiter le régime de protection de la femme aux seules normes préventives. Suffisamment pour que l'intérêt envers cette catégorie de règles constitue un encouragement à la fois pour la mise en œuvre et pour le développement des normes protectrices qui découlent du DIH et du DIDH. Sans pour autant remettre en question la pertinence des règles de ces différents corpus, l'on y voit une contribution importante à leur réaffirmation, à leur renforcement et à leur respect. Même si ces règles offrent une protection *a posteriori*, elles n'en sont pas moins protectrices et elles possèdent l'avantage de traduire l'idée que les comportements réprimés constituent une atteinte grave aussi bien à l'intérêt général qu'à l'intérêt des femmes concernées. Il faut espérer que l'avènement des règles répressives ainsi que les multiples efforts consacrés par les juridictions pénales pour l'application de ce cadre atteindront leurs objectifs escomptés : celui de renforcer la protection de la femme dans les conflits armés, établie par les règles préventives.

Conclusion de la première partie

223. Trois entités du droit international à savoir, le droit international humanitaire, le droit international des droits de l'homme et le droit international pénal ont développé, chacun à sa manière des dispositions qui protègent la femme en tant que victime. D'abord en droit international humanitaire, parmi les quelques cinq cent soixante articles qui sont contenus dans les Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels, une quarantaine concerne tout particulièrement la femme. Ensuite, le droit international des droits de l'homme consacre à cette dernière des instruments de protection catégorielle centrés sur elle et ses besoins spécifiques. Enfin, le droit international pénal a considérablement évolué ces vingt dernières années et a érigé en infractions les violences commises à l'égard de la femme, en particulier la violence sexuelle.

La complémentarité – ou l'influence mutuelle – de ces trois branches du droit international va de pair avec l'espoir que les violations des droits de la femme commises au cours des conflits armés soient prévenues et punies et que sa victimisation continue d'être prise en compte par le droit international. Cela ne veut pas dire que les normes de protection ne suscitent aucune controverse juridique, mais plutôt que le droit international en sa forme actuelle, même si elle n'est pas parfaite prévoit des règles suffisantes et adéquates. Il convient toutefois de renforcer la mise en œuvre de ces règles au niveau national et international afin de réellement éliminer, ou tout du moins réduire, les actes de violences commises à l'égard de la femme dans les conflits armés. En ce sens, la protection de la femme reste un défi continu à relever.

224. Les récents développements significatifs ou du moins, la continuité historique de la protection de la femme est loin d'être anecdotique. Elle permet de souligner que cette dernière, pour l'essentiel vit les conflits armés en tant que victime. A cet égard, les chiffres de la décennie actuelle sont révélateurs : les femmes et les filles représentent environ 50 % de toute population de réfugiés, déplacés internes ou apatrides⁸⁰¹. Et ce sont près de cent trente-deux millions de personnes en 2019 qui ont eu besoin d'une aide et d'une protection humanitaire, dont environ trente-cinq millions de femmes⁸⁰². En République démocratique du Congo, mille cent cinquante-deux femmes seraient violées par jour, soit environ quarante-huit viols par heure⁸⁰³. Mais l'une des représentations tristement emblématiques du phénomène de la violence envers la femme est Nadia MURAD, prix Nobel de la paix 2018 et ancienne esclave sexuelle qui a subi plusieurs viols collectifs et quotidiens en plus d'autres traitements inhumains. Eu égard à ces informations factuelles, le droit international ne devrait pas être interprété comme offrant un traitement favorable à la femme mais plutôt comme le reflet de la quête continuelle d'un régime de protection physique, d'accès aux soins médicaux, de nourriture et d'hébergement, plus approprié à ses besoins différents.

⁸⁰¹ Le nombre de réfugiés a atteint 20,4 millions de personnes en 2019. A ce chiffre s'ajoutent 5,6 millions de réfugiés enregistrés qui sont pris en charge dans quelque soixante camps répartis à travers le Moyen Orient par l'Office de secours et de travaux des Nations Unies pour les réfugiés de Palestine dans le Proche-Orient (UNRWA). Cf. UNHCR France, Aperçu statistique disponible sur le site : <https://www.unhcr.org/fr/aperçu-statistique.html>, consulté le 20 décembre 2020.

⁸⁰² CSNU, Les femmes et la paix et la sécurité, Rapport du Secrétaire général, S/2019/800, 9 octobre 2019, para. 4 e).

⁸⁰³ *Ibid.*, para. 17.

Quoiqu'il en soit, l'importance croissante des règles de protection contribue à mettre en avant une représentation monolithique de la femme dont le seul rôle de victime semble habiter la conscience publique internationale et à limiter le questionnement des autres modalités qu'a la femme de vivre les conflits armés. Dit autrement, le cadre juridique impressionnant protégeant la femme concourt à la maintenir dans un rôle de victime par excellence des conflits armés. Pourtant, les instruments juridiques s'intéressent aussi aux rôles de la femme en dehors de la victimisation. Et si les dispositions pertinentes sont peut-être moins nombreuses et vulgarisées, elles existent tout de même. En effet, le droit international a considérablement évolué ces vingt dernières années pour s'intéresser à la femme dans un rôle en dehors de la victimisation. Cette évolution paraît parfaitement explicitée par les nombreux engagements pris au niveau international consacrant une plus grande reconnaissance politique et une place renforcée de la question des rôles de la femme au-delà de la seule victimisation.

Partie II - UNE EVOLUTION NOVATRICE AU-DELA DE LA VICTIMISATION

225. Traditionnellement appréhendée comme une victime, l'implication active de la femme dans les conflits armés vient mettre à l'épreuve cette image victimaire dans laquelle elle se retrouve souvent enfermée. En fait, il n'est plus à démontrer que cette dernière y joue un rôle actif au seul regard de notre époque qui voit sa contribution à la fois aux efforts de paix et de guerre. Une vision rétrospective permet tout autant de confirmer son implication croissante dans les activités liées au conflit armé⁸⁰⁴. Face à cette réalité presque négligée les rédacteurs des instruments internationaux ont dû s'attacher à ambitionner la réglementation applicable à la femme.

Plutôt que de se limiter à un encadrement de la victimisation, il a été procédé à un effort d'élargissement du champ des normes afin que les rôles en dehors de la victimisation soient correctement pris en compte. Concrètement, les instruments internationaux, pour le moins adoptés récemment, considèrent la femme comme une participante œuvrant au maintien de la paix en lui reconnaissant des droits à part entière (**Titre 1**). Les progrès enregistrés ne se limitent pas au maintien de la paix. D'autres instruments adoptés dans cette dynamique se rapportent au rôle de la femme dans la belligérance. Mais c'est sans compter sur les difficultés auxquelles le contenu de ces instruments est confronté. Ainsi, si le rôle de la femme dans le maintien de la paix ne semble pas poser de problème significatif en l'état actuel du droit international, la question de son rôle dans la belligérance reste à ce jour une question épineuse (**Titre 2**).

Titre 1 - La consécration de droits politiques en matière de maintien de la paix

226. Effacée de l'histoire guerrière, la femme a pourtant joué un rôle important dans le maintien de la paix⁸⁰⁵. Pour autant, ce n'est qu'à la fin du XXe siècle que le droit international s'intéresse à cette dernière pour lui reconnaître des droits en la matière. Par maintien de la paix, il faut entendre ici « l'ensemble des opérations visant à prévenir, limiter, modérer et cesser des hostilités entre ou au sein des Etats grâce à l'intervention d'une tierce partie, organisée et dirigée à l'échelle internationale, faisant appel à du personnel militaire, policier et civil pour

⁸⁰⁴ Voir en ce sens : REYNAUD Emmanuel, *Les femmes, la violence et l'armée*, Paris, Fondation pour les études de défense nationale, 1988 ; DUBY Andrée et DUBY Georges, *Les procès de Jeanne d'Arc*, Paris, Gallimard, 2001 ; De GRECE Michel, *La Bouboulina*, Paris, Plon, 2018 ; QUETEL Claude, *Femme dans la guerre, 1939-1945*, Paris, Larousse, 2004 ; PERRET Françoise, « I have done my duty », Florence Nightingale dans la guerre de Crimée 1854-1856 », *RICR*, vol. 73, n° 790, 1987, pp. 442-444.

⁸⁰⁵ Voir en ce sens : DAVIAU Pierrette (dir.), *Femmes artisanes de paix : Des profils à découvrir*, Montréal, Médiaspaul, 2013 ; HUART France, « Le Rassemblement des femmes pour la paix. Une communication stratégique alliant émotions et engagement », *Revue de recherche interdisciplinaire sur le genre et la sexualité*, n°34, pp. 66-75 ; LIST Danaé, « Paix et guerre : l'activisme des femmes dans le conflit israélo-palestinien », *Revue de recherche interdisciplinaire sur le genre et la sexualité*, n°34, pp. 55-65 ; HUART France et PEREIRA Sophie, *Rassemblement des femmes pour la Paix. Un mouvement, une histoire, des engagements 1949-2009*, Bruxelles, Ed. Université des Femmes, 2009.

restaurer la paix »⁸⁰⁶. On le voit, le champ d'application du maintien de la paix est relativement large.

En revanche, pour des raisons de cohérence et d'organisation, seul l'aspect civil sera développé dans cette partie du travail. A cet égard, il convient de préciser que le maintien de la paix doit être recherché en priorité par des moyens de règlement pacifique des différends, au sens du chapitre VI de la charte des Nations Unies⁸⁰⁷. Ce premier volet à caractère préventif est toutefois complété par un second de nature juridictionnelle constitué par les mécanismes de justice internationale⁸⁰⁸. L'on pourrait noter que depuis peu, ces mécanismes connaissent des développements axés sur la culture de l'inclusivité, les instruments adoptés récemment étant exemplaires à cet égard du fait de la promotion du rôle de la femme en la matière. Que ce soit donc en matière de négociations de paix (**Chapitre 1**) ou de justice internationale (**Chapitre 2**), il est reconnu à la femme des droits importants.

Chapitre 1 - Le droit de participer aux négociations de paix

227. Le droit de participer aux négociations de paix entendu comme visant l'implication de la femme à toutes les étapes du processus de négociation, de gestion et de résolution des conflits est un droit récent. Il est vrai que ce droit puise d'une certaine manière ses racines dans les textes de droits de l'homme comme la DUDH, la convention CEDAW ou encore la Charte des Nations Unies qui encadre spécifiquement le maintien de la paix et la sécurité internationale, puisque sa jouissance et son exercice est intimement lié au principe d'égalité entre les sexes. Cependant, il est courant de se référer à la quatrième conférence de Beijing qui consacre avec son Programme d'Action, un tel droit de façon expresse. Cette consécration juridique influence par la suite d'autres textes applicables à la femme dans les conflits armés. Il en résulte que le droit de participer aux négociations de paix est aujourd'hui largement

⁸⁰⁶ Le concept de maintien de la paix fait l'objet d'une multitude de définitions au sein de la littérature. Si notre définition a l'avantage d'inclure l'ensemble des aspects du maintien de la paix au regard de l'actualité contemporaine, le maintien de la paix a une autre définition plus classique fournie par Charles-Phillipe DAVID. Il définit le concept comme « le déploiement d'effectifs, principalement militaires de l'ONU avec le consentement des parties concernées, en vue de maintenir un cessez-le-feu et de prévenir la reprise d'hostilités (...) ces forces ne sont déployées que lorsqu'un accord de paix intervient et est respecté. Par ailleurs, ces forces demeurent impartiales et neutres ; elles ne peuvent agir et riposter qu'en cas de légitime défense. Elles sont immédiatement retirées si les hostilités armées reprennent ». Cf. DAVID Charles-Phillipe, *La guerre et la paix : Approches contemporaine de la sécurité et de la stratégie*, Paris, Presses de sciences Po, 2006, p. 306. Pour la définition adoptée, voir : Traduction libre de Indar Jit RIKTYE, praticien du maintien de la paix et ancien président de l'Académie mondiale pour la paix : « the prevention, limitation, moderation and cessation of hostilities between or within States due to the intervention of a third party, which is organized and directed at the international level and which calls upon military, police and civilian personnel to restore peace », cité par ROHINI, « Essay on the United Nations and peacekeeping », article disponible en ligne : <https://www.shareyouressays.com/essays/essay-on-the-united-nations-and-peacekeeping/376>, consulté le 25 décembre 2019.

⁸⁰⁷ Charte des Nations unies, Chapitre VI, art. 33-38.

⁸⁰⁸ Yves PETIT détermine trois actions principales qui coexistent en droit international pour œuvrer en faveur du maintien de la paix : la sécurité collective, le droit du désarmement et de la maîtrise des armements ainsi que la justice internationale. Pour une étude approfondie de ces aspects, voir PETIT Yves, *Droit international du maintien de la paix*, Paris, LGDJ, 2000.

consacré par les textes internationaux (**Section 2**). Pour autant, le chemin n'a pas été sans embûche, tant cette consécration a été au terme d'une lente évolution (**Section 1**).

Section 1 - La lente évolution

228. Le désintérêt du droit international pour la participation de la femme aux négociations de paix est illustré par le fait que la Charte des Nations unies introduisant et définissant ce mécanisme ne lui réserve pas de droits particuliers. La raison réside dans les impératifs au moment de la rédaction de ce texte. Sortant d'un conflit particulièrement meurtrier, la Charte entend « préserver des générations futures du fléau de la guerre qui deux fois en l'espace d'une vie humaine a infligé à l'humanité d'indicibles souffrances »⁸⁰⁹. Maintenir la paix et la sécurité internationales était donc l'enjeu majeur de cet instrument. On comprend dès lors pourquoi l'idée de consacrer des droits individuels spécifiques à la femme n'a pas bénéficié d'une attention particulière lors des négociations menées à San Francisco en 1945 (**§ 1**).

Néanmoins, cette indifférence est contrebalancée par la promotion des droits de la femme débutée avec l'organisation de conférences internationales. Dénommées conférences mondiales sur les droits des femmes, ces rencontres ont vu le déroulement de discussions ainsi que l'adoption d'instruments qui ont fait progresser l'idée que la femme a un rôle important à jouer dans le rétablissement de la paix et l'établissement d'une paix durable. Ce faisant, les conférences sur les droits de la femme sont primordiales dans le sens où elles ont jeté les premiers jalons de la reconnaissance du droit de participer aux négociations de paix (**§ 2**).

§ 1 - Le déni du droit de participer aux négociations de paix

229. A l'adoption de la Charte des NU, la femme a quelque peu été oubliée. Aucune disposition de ce texte n'a en effet accordé de statut juridique particulier à cette dernière en matière de règlement de conflit par des moyens pacifiques (**A**). Cette négligence juridique formelle a eu sans étonnement une conséquence substantielle : le constat de l'absence de la femme des processus de paix internationaux (**B**).

A - Une absence de statut juridique

230. Historiquement, l'on peut trouver des traces de la reconnaissance du rôle que peut jouer la femme dans les efforts de paix dès la création de la Société des Nations (ci-après SDN)⁸¹⁰. Le projet de résolution demandant l'examen « des moyens d'associer à l'œuvre de la SDN la collaboration directe et efficace de l'action et du sentiment des femmes » adoptée par la XI^{ème} Assemblée de la SDN en est une illustration⁸¹¹. Cette résolution généralement connue sous le

⁸⁰⁹ Charte des Nations unies, Préambule.

⁸¹⁰ La Société des Nations a été créée par le Traité de Versailles en 1919 mettant fin au premier conflit mondial. Ses objectifs comportaient le désarmement, la prévention des guerres au travers du principe de sécurité collective, la résolution des conflits par la négociation et l'amélioration globale de la qualité de vie. Voir en ce sens : le Pacte de la Société des Nations, 1920.

⁸¹¹ Le projet fut présenté par la délégation espagnole à l'Assemblée de la SDN et fut renvoyé conformément à la procédure à une Commission, puis à l'Assemblée de nouveau, puis au Conseil de

nom de « Résolution espagnole » affirmait : « L'Assemblée... convaincue de la grande valeur de la contribution féminine à l'œuvre de la paix et de la bonne entente entre les peuples, but essentiel de la SDN, prie le Conseil d'examiner la possibilité d'intensifier la collaboration des femmes à l'œuvre de la SDN »⁸¹². On l'aura remarqué la Résolution espagnole évoque sans équivoque le rôle de la femme dans les processus de paix. Cette consécration juridique très moderne pour l'époque ne peut toutefois pas être considérée véritablement comme la première démarche internationale visant à lui reconnaître un droit de participer aux négociations de paix. En effet, la Résolution espagnole a eu une portée limitée en raison non seulement de la dissolution de la SDN⁸¹³ mais surtout, elle n'a exercé aucune influence sur le droit international et en particulier sur la Charte des Nations Unies ; de sorte qu'à la création de l'ONU, la collaboration générale de la femme en matière de maintien de la paix ne figurait pas à l'agenda de l'Organisation.

231. Néanmoins, lorsqu'on se penche sur la problématique générale du maintien de la paix, l'on se rend compte que la Charte consacre le principe d'égalité entre hommes et femmes. En effet, l'article 8 de cette Charte dispose : « Aucune restriction ne sera imposée par l'Organisation à l'accès des hommes et des femmes, dans des conditions égales, à toutes les fonctions, dans ses organes principaux et subsidiaires »⁸¹⁴. L'article 8 n'est pas la seule disposition de celle-ci à mentionner le principe de l'égalité entre homme et femme dans les emplois de l'Organisation, et donc dans les délégations participant aux négociations de paix. C'est d'abord le préambule qui en son alinéa 2 parle de la « foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité de droits des hommes et des femmes »⁸¹⁵. C'est ensuite l'article 55 qui dispose, s'agissant des buts des NU, créer les conditions de stabilité en favorisant le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race et de sexe⁸¹⁶. L'ensemble de ces dispositions peut être interprété comme la reconnaissance de droits à la femme dans le maintien de la paix ; dans la mesure où il garantit l'égalité des hommes et des

la SDN qui décida de couper en deux la question de la collaboration féminine et d'étudier d'abord les modalités de cette collaboration à la Conférence du Désarmement, puis à l'Assemblée de 1932 le problème de la collaboration générale. A cet égard, plusieurs organisations féminines internationales et nationales furent sollicitées de donner leur avis sur leurs possibilités de collaboration des femmes avec la SDN. Cf. E. Gd., « Les femmes et la Société des Nations : la résolution espagnole », article de Journal, n° 386, 24 septembre 1932, Genève, p. 79, disponible en ligne file:///C:/Users/ACER%20E14/Downloads/emi-001_1931_19_320_d.pdf, consulté le 01 février 2020.

⁸¹² E. Gd., « Les femmes et la Société des Nations : la résolution espagnole », article de Journal, n° 386, 24 septembre 1932, Genève, p. 79, disponible en ligne file:///C:/Users/ACER%20E14/Downloads/emi-001_1931_19_320_d.pdf, consulté le 01 février 2020.

⁸¹³ La Société des Nations a été dissoute en 1946 en raison de ses nombreux échecs. Pour une étude détaillée, voir DEFARGES Philippe Moreau, « De la SDN à l'ONU », *Pouvoirs*, vol. 2, n° 109, 2004, pp. 15-26 ; GERBET Pierre, *Le Rêve d'un ordre mondial, de la SDN à l'ONU*, Paris, Imprimerie nationale, 1996 ; MARBEAU Michel, *La société des nations. Vers un monde multilatéral, 1919-1946*, Tours, Presses universitaires François-Rabelais, 2017 ; WIKI Jean Bart, « L'échec de la SDN, et un nouvel espoir grâce à l'ONU », article disponible en ligne : https://jeanbartnotes.fandom.com/wiki/L%27%C3%A9chec_de_la_SDN,_et_un_nouvel_espoir_gr%C3%A2ce_%C3%A0_l%27ONU, consulté le 13 décembre 2020.

⁸¹⁴ Charte des Nations unies, art. 8.

⁸¹⁵ *Ibid.*, Préambule.

⁸¹⁶ *Ibid.*, art. 55 (c).

femmes dans les activités encadrées par la Charte, au titre desquelles figure la recherche de la paix par des moyens de règlement pacifique.

En outre, on n'est pas sans ignorer que l'inclusion du principe d'égalité dans la Charte, en particulier l'article 8 constitue une certaine reconnaissance des revendications féministes exprimées lors de la conférence de San Francisco en 1945 alors que l'amélioration du statut de la femme était loin de constituer une priorité⁸¹⁷. Il pouvait donc paraître inutile d'évoquer des droits particuliers à la femme spécifiquement, tant le principe d'égalité consacré par la Charte constitue une finalité en soi. Mais toujours est-il que sa simple évocation théorique et générale semble s'avérer insuffisante pour assurer concrètement la participation de la femme aux négociations de paix. Car le constat qui s'est dégagé depuis l'adoption de la Charte jusqu'à récemment, est ni plus ni moins l'absence de la femme des processus de paix.

B - Une exclusion de la femme des processus de paix

232. L'on peut trouver des traces d'accords de paix bilatéraux entre Etats, communautés ou tribus ; lesquels accords étaient l'apanage des hommes. Cette domination masculine s'est généralisée et institutionnalisée avec l'apparition des « traités de paix internationaux » dès la seconde moitié du XIXe siècle. Le traité de Versailles mettant fin au premier conflit mondial a été exemplaire à cet égard. Sur les 24 signataires, aucune femme ne faisait partie des représentants des différentes délégations. Il en fut de même du Traité de Paris qui n'a vu la participation d'aucune femme aux négociations de ce traité.

Si cette domination masculine peut s'expliquer par le fait que la femme n'était pas protagoniste lors de ces conflits armés et donc n'était pas légitimement apte à discuter de leur issue, l'absence de la femme des négociations de paix internationales semble provenir en réalité de la différence traditionnelle qui existe entre la situation juridique des hommes et des femmes. En effet, si le droit à l'égalité d'accès aux postes décisionnels est consacré en droit international, curieusement il contraste avec la réalité observée au sein de l'ONU, institution chargée du maintien de la paix, tant le processus décisionnel reste marqué par une absence quasi-totale de la femme **(1)**. Bien entendu, la faible présence de femmes dans cette Organisation reflète la situation qui prévaut au sein des institutions nationales des Etats membres qui étaient jusque-là, dominées par les hommes **(2)**.

1 - Une absence quasi-totale dans le processus décisionnel onusien

233. Jusqu'en 2006, aucune femme n'avait jamais été nommée officiellement au poste de médiateur en chef d'un quelconque processus de paix⁸¹⁸. Dans un rapport récent, le SGNU observe une sous-représentation de la femme dans les délégations de paix dirigées ou codirigées par l'Organisation en particulier les femmes hauts fonctionnaires, bien que des avancées soient à noter⁸¹⁹. La représentation des femmes au sein des délégations de l'ONU

⁸¹⁷ COT Jean-Pierre, PELLET Alain et FORTEAU Mathias, *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, Paris, Economica, 3^e édition, pp. 603-604.

⁸¹⁸ ONU Femmes, *Participation des femmes aux négociations de paix : Présence et influence*, août 2012, pp. 4 et 5.

⁸¹⁹ SGNU, *Rapport Sur les femmes, la paix et la sécurité*, S/2021/827, 27 septembre 2021, para. 5.

participant aux négociations de paix reste donc faible. Cette situation semble être tributaire de l'absence de femmes aux postes de décision au sein de l'Organisation.

Prunelle THIBAUT-BEDARD observe qu'en 1994, seulement huit Etats membres comptaient une femme comme chef de mission ou chef de mission par intérim aux Nations Unies et seulement deux des quarante-huit sessions de l'Assemblée générale tenues depuis la création de l'Organisation ont été présidées par une femme⁸²⁰. Mise à part Suzanne BASTID qui a été nommée juge *ad hoc* dans une affaire, aucune autre femme n'a siégé à la Cour internationale de Justice⁸²¹, ni n'a jamais brigué un siège à la Commission du droit international. Pour ce qui concerne les organes de surveillance des traités des Nations Unies relatifs aux droits humains, ceux-ci comptent peu de femmes⁸²².

La sous-représentation de la femme aux postes de décision est également visible dans le secrétariat de l'Organisation. En 1971, 17% des postes d'administrateurs soumis à la répartition géographique étaient occupés par des femmes. En 1972, ce chiffre était de 1,5%, puis 20,9% en 1976 et finalement moins de 22% en 1981. En 1992, le pourcentage se situait à 30,2%⁸²³. Globalement, les femmes dans les postes professionnels étaient rassemblées aux échelons inférieurs de la catégorie : en décembre 1993, alors que les femmes occupaient 14,3% des postes de sous-secrétaire général et 6,7% des postes de secrétaire général adjoint, elles composaient 100% de l'échelon le plus bas de la catégorie Professionnel (P-1) et 49% des postes P-2⁸²⁴. Au-delà, il semble qu'une tendance qui consiste à reléguer la femme dans des fonctions considérées comme « féminines » ou à des domaines considérés comme connexe aux problèmes « féminins » tels que la famille, les affaires sociales et humanitaires⁸²⁵. En 1993, sur les 66% du personnel féminin des Nations Unies, plus des trois quarts du pourcentage occupaient des postes de catégorie « services généraux » qui se limitent pour la plupart à du travail de bureau ou de secrétariat⁸²⁶. La seule femme parmi les 136 directeurs d'agences de Nations Unies nommés, Dr. Nais SADI occupait le poste de Directrice exécutive des Nations Unies pour la famille et la population⁸²⁷. Cela dit, le

⁸²⁰ THIBAUT-BEDARD Prunelle (Trad.), « Transformer le club des hommes unis : un avenir féministe pour les Nations Unies », CHARLESWORTH Hilary (dir.), *Sexe, genre et droit international, op. cit.*, p. 61.

⁸²¹ Voir l'affaire : CIJ, Affaire du Plateau continental (Tunisie c. Jamahiriya arabe libyenne), Demande en révision et en interprétation de l'arrêt du 24 février 1982, Rec. 1985, p. 192.

⁸²² En 1993, trois des dix-huit membres du Comité des droits de l'homme étaient des femmes ; six des dix membres du Comité des droits de l'enfant était une femme ; aucun des dix membres du Comité contre la torture était une femme ; une des dix-huit membres du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale était une femme ; six des dix-huit membres du Comité des droits économiques, sociaux et culturels étaient des femmes. Exceptionnellement, le Comité CEDAW comprenait vingt-trois femmes sur l'ensemble des membres.

⁸²³ THIBAUT-BEDARD Prunelle (Trad.), « Transformer le club des hommes unis : un avenir féministe pour les Nations Unies », CHARLESWORTH Hilary (dir.), *Sexe, genre et droit international, op. cit.*, p. 67.

⁸²⁴ *Ibid.*, p. 72.

⁸²⁵ Par exemple, la troisième Commission de l'Assemblée générale qui traite des affaires sociales, culturelles et humanitaires comptait régulièrement un nombre appréciable de déléguées féminines ; ce qui lui a valu la dénomination de « comité des dames » aux Nations Unies.

⁸²⁶ THIBAUT-BEDARD Prunelle (Trad.), « Transformer le club des hommes unis : un avenir féministe pour les Nations Unies », CHARLESWORTH Hilary (dir.), *Sexe, genre et droit international, op. cit.*, p. 65.

⁸²⁷ *Ibid.*

déséquilibre entre la représentation de la femme et celle de ses homologues masculins aux postes de décision, à l'intérieur du système des NU est nettement clair.

234. Néanmoins, on s'explique difficilement ce déséquilibre car la Charte, texte fondateur de l'Organisation contient des dispositions juridiques favorables à l'égalité entre les sexes dans l'accès aux fonctions au sein de l'institution. L'article 8 prévoit qu'aucune restriction ne sera imposée par l'Organisation à l'accès des hommes et des femmes dans des conditions égales à toutes les fonctions, dans ses organes principaux et subsidiaires⁸²⁸. Cet article fondé sur le principe d'égalité, ouvre ainsi un égal accès à la femme à toutes les fonctions au sein de l'Organisation, y compris les postes de direction. On pourrait donc soutenir que c'est la question de la mise en œuvre des normes d'égalité établies par la Charte qui demeure le nœud gordien du déséquilibre de représentation au sein des Nations Unies.

Pour remédier à cette insuffisance, des initiatives se sont progressivement mises en place. En 1970, l'AGNU adopte une première Résolution sur l'emploi des femmes aux Nations Unies⁸²⁹. Cette Résolution encourage l'Organisation et ses agences à devenir des exemples en matière d'opportunité d'emploi pour les femmes dans les postes d'administrateurs. Ce faisant, elle prescrit à l'Organisation d'adopter des mesures appropriées en vue d'assurer aux femmes qualifiées des chances égales d'accéder à des emplois aux Nations Unies. L'enjeu était également au programme de la troisième conférence mondiale sur les femmes. Le Rapport rédigé lors de cette conférence enjoint à l'ONU de prendre des mesures d'action positives pour assurer à la femme « la possibilité de participer aux réunions et séminaires internationaux qui ont pour thème égalité, développement et paix »⁸³⁰. De même, les Stratégies prospectives d'action adoptées à l'issue de cette conférence recommandent d'impliquer la femme dans tous les processus de décisions. Qui plus est, ces Stratégies invitent chacune des composantes du système des Nations Unies à « adopter toutes les mesures possibles en vue d'assurer une participation des femmes sur un pied d'égalité avec les hommes à tous les niveaux avant l'an 2000 »⁸³¹.

En application de ces recommandations, le SGNU suggère l'adoption d'un programme d'action ayant pour objectif que la femme occupe 30% des postes professionnels en 1990, 35% en 1995 et « toute chose étant égales et dans la mesure du possible » et 25% des postes de niveaux à grade les plus élevés⁸³². L'idée étant d'améliorer la position de la femme dans les effectifs des fonctionnaires de rang supérieur. Dans cette même lancée, l'Assemblée générale vote en 1996, une Résolution ambitieuse visant la parité pour l'an 2000 à tous les postes de direction⁸³³. En 1999, les Instructions du Secrétariat de l'ONU pour l'égalité⁸³⁴ proposent des moyens pour assurer la promotion de la femme en mettant en place des pratiques de priorisation, de recherche active de candidates et d'encouragement de carrières. Afin

⁸²⁸ Voir aussi l'article 2 de la Charte des Nations Unies.

⁸²⁹ AGNU, *Résolution 2716 (XXV)*, 3^e commission, 25^e session, Doc. A/8173/Add.1, 15 décembre 1970.

⁸³⁰ ONU, *Rapport de la Conférence mondiale chargée d'examiner et d'évaluer les résultats de la décennie des Nations Unies pour la femme : égalité, développement et paix*, Nairobi, 15-26 juillet 1985, A/CONF.116/28/Rev.1, para. 359.

⁸³¹ *Ibid.*, para. 358.

⁸³² SGNU, *Rapport sur l'amélioration du statut des femmes au sein du secrétariat*, U.N. Doc a/c.5/40/30, 1985.

⁸³³ UNGA, *Resolution adopted on the report of the third committee (a/50/630), Improvement of the status of women in the Secretariat*, Doc. A/RES/50/164, 1 February 1996.

⁸³⁴ United Nations Secretariat, *Administrative instructions, Special measures for the achievement of gender equality*, Doc. ST/AI/1999/9, 21 september 1999.

d'assurer le développement d'une culture de l'égalité, le dispositif s'accompagne d'un volet de formation au genre (*gender sensitive training*)⁸³⁵.

235. Pourtant, sans doute faute de dispositions contraignantes et de proposition de candidats féminins par les Etats, les résultats ne seront jamais atteints : alors que les suggestions de l'AGNU visant la parité étaient renouvelées chaque année, une majorité de femmes se trouvaient toujours aux échelons les plus bas, tandis qu'elles demeuraient minoritaires à mesure que l'on s'élevait dans la hiérarchie. Entre 1946 et 1975, seules cinq femmes occupaient un poste de représentant permanent ou d'ambassadeur aux Nations Unies ; ce chiffre augmentant très lentement jusqu'en 2014, où les femmes représentaient 15 % des ambassadeurs des États à l'ONU⁸³⁶. En 1976, dans les niveaux de directeur (D1 et plus), les femmes occupaient 2,6% des postes et un peu plus de 10% en 1992 contre 80 % d'hommes dans les postes des grades de fonctionnaire les plus élevés (P5, D1, D2, UG).

236. Il est évident que de réels progrès ont été réalisés pour améliorer la faible représentation de la femme dans les postes décisionnels au sein de l'ONU et donc dans les délégations de paix dirigées ou codirigées par l'Organisation. Même si la tendance à la basse se maintient, les efforts doivent être poursuivis pour atteindre les objectifs en matière d'égalité de représentation des femmes et des hommes dans les postes de décision. A cet égard, il faut noter des progrès sensibles au sein de l'Organisation. La principale bataille remportée mais qui n'est pas des moindres, est celle du langage et de la prise de conscience par l'Organisation.

Au cours des vingt dernières années, la parité entre les sexes au sein du système onusien a constitué – continue de constituer – un élément central des réformes et de nombreux politiques, rapports et recommandations ont été adoptés en ce sens. L'élaboration de la Stratégie pour la parité entre les sexes reste à ce jour l'une des plus grandes réalisations et ce, à deux titres. Réalisation importante d'une part, parce qu'elle a produit des effets concrets. Aujourd'hui, la parité des sexes a été atteinte au sein du Conseil de direction du Secrétaire Général et des coordonnateurs résidents. Et toutes les unités du Secrétariat ont élaboré leurs propres plans de mise en œuvre pour la Stratégie pour la parité entre les sexes en se fixant des objectifs à atteindre⁸³⁷. Réalisation importante d'autre part, dans la mesure où la Stratégie apparaît comme un gage d'espoir pour l'avenir. Fixant des objectifs en matière d'égalité de représentation avec des engagements spécifiques dans plusieurs domaines⁸³⁸, la Stratégie

⁸³⁵ Par exemple, le programme Gender Equality, UN Coherence and You de l'ONU vise à développer et/ou à renforcer la sensibilisation et la compréhension de l'égalité des sexes et de l'autonomisation des femmes en tant que première étape vers un changement de comportement et l'intégration d'une perspective de genre dans le travail quotidien de tout le personnel des Nations Unies au siège, aux niveaux régional et national. Cf. Informations disponibles en ligne : <https://unsdg.un.org/resources/gender-equality-un-coherence-and-you>, consulté le 15 novembre 2022.

⁸³⁶ GIRAUD Isabelle, « La participation des femmes au niveau supranational : une citoyenneté « genrée » », *Participations*, vol. 2, n° 12, 2015, p. 197.

⁸³⁷ Informations disponibles en ligne : <https://reform.un.org/fr/content/gender-parity-strategy>, consulté le 02 janvier 2022.

⁸³⁸ La Stratégie fixe des objectifs dans les domaines suivants : l'encadrement et l'application du principe de responsabilité ; les positions de haute direction, le recrutement et la rétention, l'instauration d'un climat propice à la parité des sexes et les missions sur le terrain. Trois échéances ont été fixées pour les membres du personnel international (des agents du service mobile et fonctionnaires de la classe P 61 jusqu'aux secrétaires généraux adjoints sous engagement permanent, continu ou de durée déterminée) : 2021 : Parité des sexes aux plus hauts niveaux de la chaîne hiérarchique ; 2026 : Parité

visé à créer une Organisation diversifiée, plus inclusive et plus équilibrée. Elle comprend notamment des recommandations relatives au recrutement et au maintien en poste, aux mesures spéciales, au traitement des préjugés inconscients lors du recrutement et à la création d'un environnement institutionnel favorable à la parité.

Si donc la Stratégie est correctement mise en œuvre, elle pourrait contribuer à la modernisation des institutions de l'ONU ainsi qu'à l'accroissement du nombre de femmes dans le processus décisionnels. Cela reste néanmoins un défi tant, la majorité des Etats membres de l'ONU ne montrent pas toujours leur intérêt pour une telle question. Si les Etats qui se préoccupaient ouvertement et régulièrement de la faible participation de la femme aux processus décisionnel étaient rares à l'époque de la création de l'ONU, la plupart continuent de proposer à la nomination une quantité disproportionnée de candidats masculins, en particulier aux échelons supérieurs⁸³⁹. Plus un poste est important, plus il est susceptible d'attirer de candidatures masculines. A y bien regarder cependant, le manque d'intérêt des Etats n'est pas fortuit ; cela reflète avec justesse la répartition du pouvoir au sein des Etats. Pour s'en convaincre, il convient d'analyser les institutions nationales qui restent marquées par une invisibilité de la femme dans les postes décisionnels.

2 - Une invisibilité dans les postes décisionnels nationaux

237. A l'instar du système onusien, la femme est sous représentée dans les délégations officielles des Etats à la table des négociations. L'étude de l'ONU Femme faite en 2019 illustre particulièrement ce point. Au début des années 1990, seulement deux femmes ont été signataires de l'Accord de Chapultepec ayant mis un terme au conflit qu'a connu El Salvador. Il en a été de même pour la signature de l'Accord de Bonn sur l'Afghanistan de 2001. Qui plus est, une analyse portant sur trente-un des principaux processus de paix ayant eu lieu entre 1992 et 2011 indique que seulement 4% des signataires, 2,4 % des médiateurs en chef, 3,7 % des témoins et 9 % des négociateurs étaient des femmes⁸⁴⁰. Seule deux femmes dans l'histoire ont été négociatrices en chef et une seule femme a signé un accord de paix final en tant que négociatrice en chef⁸⁴¹.

238. La représentation de la femme dans les délégations officielles des Etats à la table des négociations serait le reflet de la faible représentation comme hauts fonctionnaires dans les institutions nationales. Participer au processus de paix implique en effet la nécessité d'être présent à des postes de décision de niveau supérieur. Il existe donc une corrélation entre la participation aux processus de paix et la présence dans les fonctions de prise de décisions au

des sexes à l'échelle du système, à quelques rares exceptions pour les organismes dans lesquels la situation initiale était la pire ; 2028 : Parité des sexes à l'échelle du système. Cf. Stratégie pour la parité entre les sexes à l'échelle du système, 2017.

⁸³⁹ THIBAUT-BEDARD Prunelle (Trad.), « Transformer le club des hommes unis : un avenir féministe pour les Nations Unies », CHARLESWORTH Hilary (dir.), *Sexe, genre et droit international, op. cit.*, p. 76.

⁸⁴⁰ ONU Femmes, *Participation des femmes aux négociations de paix : Présence et influence, op. cit.*, p. 3.

⁸⁴¹ Ce chiffre augmente très lentement jusqu'à nos jours : en 2018, 13 % des négociateurs, 3 % des médiateurs et seulement 4 % des signataires des grands processus de paix étaient des femmes. Cf. ONU, *Women's Participation in Peace Processes*, 30 janvier 2019, disponible en ligne : <https://www.cfr.org/interactive/womens-participation-in-peace-processes>, consulté le 15 février 2019.

sein des institutions, d'autant plus que ces fonctions sont généralement celles prioritairement impliquées dans les pourparlers de paix. Or, la représentation des femmes dans ces fonctions semble être justement marquée par une absence quasi-totale. Selon les données fournies par l'Union Interparlementaire sur les femmes en politique, la moyenne mondiale des femmes dans les parlements nationaux était de 10,9% en 1975 tandis qu'en 1985 elle se situait en moyenne à 12%. En 1995, la présence de femmes était retombée à 11,6 %⁸⁴². Ce chiffre est encore plus bas en ce qui concerne les chefs d'Etat et de gouvernement. En août 1999, on ne dénombrait que dix femmes aux postes de chefs d'Etat et de gouvernement⁸⁴³. Quant aux gouvernements nationaux, on dénombrait sept femmes à la tête de cette institution politique en 1994⁸⁴⁴. Cette tendance présente dans les fonctions électives politiques est reproduite dans le processus décisionnel de façon générale. A l'échelle des populations actives nationales, les femmes détiennent en moyenne 10% des postes de gestion et moins de 5% des postes de niveau supérieur. Ce qui pour l'OIT oblige d'attendre 475 ans au rythme où évoluent les choses, avant que les postes assortis d'un pouvoir politique et économique soient comblés par un nombre égal de femmes et d'hommes⁸⁴⁵.

239. Le fait que les processus décisionnels au sein des Etats se déroulent en l'absence de femmes devrait impliquer que le cadre normatif en matière de l'égalité entre les sexes est lacunaire. Or, à cette époque on dénombrait déjà un nombre suffisant de conventions visant à éliminer la discrimination à l'égard de la femme – notamment la convention CEDAW – auxquels de nombreux Etats étaient parties⁸⁴⁶. Ainsi, l'on est tenté de savoir la raison pour laquelle il existe un si grand écart entre l'engagement pris par les Etats et la réalité.

Premièrement, il faut se rendre à l'évidence que les réserves autorisées par la convention CEDAW pour favoriser un texte conventionnel ambitieux tout en visant une ratification a compliqué l'adoption de mesures audacieuses au sein des Etats. En effet, lors de la signature de cette convention, l'article 2 qui oblige les Etats à condamner la discrimination à l'égard des femmes sous toutes ses formes a souffert d'un grand nombre de réserves. Ces réserves ont souvent été émises par des pays musulmans qui cherchaient à garantir la supériorité de la charia sur les dispositions de la Convention. Par exemple, le Bahrein a formulé « des réserves en ce qui concerne l'article 2 afin d'en garantir l'application dans les limites des dispositions de la charia islamique », tandis que le Bangladesh « ne se considère pas lié par les dispositions de l'article 2 (...) qui sont contraires à la charia fondée sur le Coran et la sunna »⁸⁴⁷. Ce qui

⁸⁴² Union Interparlementaire, *Les femmes en politique : 60 ans en rétrospective (données valables au 01.02.2006)*, Addis-Abeba, 24-27 octobre 2005, p. 21.

⁸⁴³ Département de l'Information de l'ONU, « Les femmes et la prise de décision », DPI/2035/G-00-39733, avril 2000, document disponible en ligne : <https://www.un.org/french/womenwatch/followup/beijing5/session/fiche7.html>, consulté le 30 janvier 2020.

⁸⁴⁴ THIBAUT-BEDARD Prunelle (Trad.), « Transformer le club des hommes unis : un avenir féministe pour les Nations Unies », CHARLESWORTH Hilary (dir.), *Sexe, genre et droit international, op. cit.*, p. 62.

⁸⁴⁵ DUCCI Maria Andelica, « Women in authority : the ideal and the reality », *World of work*, vol. 4, n°2, 1993, p. 4.

⁸⁴⁶ En 1995, cent soixante-trois Etats étaient parties au PIDCP contre cent soixante-douze en 2018 ; en ce qui concerne la convention CEDAW, cent quatre-vingt-huit Etats sont parties.

⁸⁴⁷ ONU, *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, Déclarations et Réserves*, Document disponible en ligne :

implique que l'article 2 peut ne pas être compatible dans une certaine mesure avec la charia. Il est clair que dans un tel contexte, les dispositions de l'article 2 sont vidées de leur contenu rendant ainsi l'élimination de la discrimination à l'égard de la femme – y compris dans les institutions publiques –, utopique et dépourvu de fondements ; pas plus qu'il n'existe de mécanisme au niveau international visant à contraindre un Etat à appliquer les dispositions d'une convention auxquelles il n'a pas consenti. Le nombre élevé de réserves à la convention CEDAW pourrait donc justifier la non-application de l'égalité dans l'accès à l'emploi et partant de l'absence de la femme dans les institutions publiques nationales.

Deuxièmement, le déséquilibre entre hommes et femmes dans les institutions publiques se fonde sur la distinction entre le public et le privé. Ici à nouveau les auteures féministes ont analysé le rôle de cette dichotomie suivant la manière dont le droit est utilisé pour exclure les femmes de la sphère publique, par leur exclusion du milieu professionnel. Katherine O'DOVAN définit le domaine privé comme le secteur de la vie où le droit n'intervient pas⁸⁴⁸. Considérant que la correspondance étroite qui existe entre les secteurs non règlementés de la vie sociale, économique et morale et les enjeux associés aux femmes tels que la famille, le foyer et la sexualité, l'auteure soutient que la vision juridique de la dichotomie public/privé contribue largement à la subordination des femmes. Par application au domaine du travail, l'association du mode de vie masculin à la sphère publique et du mode de vie féminin à la sphère privée, combinée à la faveur dont bénéficie le public aux dépens du privé, contribue à exclure la femme du pouvoir décisionnel au sein des institutions.

240. Il est vrai que les facteurs évoqués contribuent à maintenir la représentativité de la femme aux postes de décision dans un *statut quo*. Néanmoins, la principale raison semble être le manque de volonté des Etats à prendre des mesures audacieuses en faveur de l'élimination de la discrimination à l'égard de la femme dans les emplois publics. Fort heureusement, cette attitude tend à être corrigée tant il est vrai qu'une évolution est à noter. Aujourd'hui, les Etats semblent plus enclins à l'évolution de la situation de la femme dans les processus décisionnels. On note ainsi une nette amélioration de la proportion de celle-ci aux postes de décision au sein des institutions nationales. Mieux, certaines professions comme l'Armée excluant autrefois les candidates de sexe féminin tendent à être « féminisées ». On le voit, des efforts ont été consentis et il est essentiel de poursuivre sur cette lancée puisqu'elle pourrait non seulement influencer sur le processus décisionnel au sein de l'ONU mais aussi sur la représentativité de la femme dans les délégations étatiques participants aux négociations de paix. Quoi qu'il en soit, la représentativité de la femme au cours des ans a connu une progression plus lente ; de sorte que cette situation apathique a démontré l'importance de se doter d'un cadre normatif au niveau international. Des premiers pas ont alors été effectués vers une place importante pour la femme dans les négociations de paix.

https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-8&chapter=4&lang=fr, consulté le 15 décembre 2019.

⁸⁴⁸ THIBAUT-BEDARD Prunelle et BOTOKO-CLAEYSEN Catherine, « Un monde de différences : les distinctions public/privé en droit international », CHARLESWORTH Hilary (dir.), *Sexe, genre et droit international*, *op. cit.*, p. 127.

§ 2 - Des premiers jalons du droit de participer aux négociations de paix

241. Au milieu des années 1970, des efforts sont déployés afin de corriger les insuffisances observées. Ces efforts débouchent sur l'organisation de conférences mondiales sur les droits de la femme, conférences qui ont grandement contribué à promouvoir le droit de la femme à participer pleinement aux activités de paix. Si les conférences évoquées sont au nombre de quatre, l'analyse portera toutefois strictement sur les trois premières conférences. C'est en effet, au cours de ces rencontres que le besoin d'accorder des droits à la femme s'est manifesté pour la première fois, bien que les conférences ne portassent pas spécifiquement sur la question de son rôle dans les négociations de paix ; c'est dire que l'organisation des conférences mondiales sur les droits de la femme a apporté sa pierre à l'édifice normatif sur la participation de la femme dans la résolution des conflits armés en plaçant la question de l'égalité des sexes au cœur de l'agenda mondial **(B)**. Pour autant, cette avancée n'est pas allée de soi ; la préparation et la mise en place de ces conférences ont été possible grâce à la pression des revendications des mouvements féministes **(A)**.

A - L'influence de mouvements féministes

242. Les mouvements féministes ont joué un rôle important dans la préparation des conférences mondiales sur les femmes. Cette implication historique part du constat que la discrimination à l'égard de la femme est persistante et qu'il faut y remédier. Commenant à prendre corps au début du 19^{-ème} siècle, les mouvements féministes sont en effet à la pointe des revendications pour l'élimination des discriminations commises à l'égard de la femme. Déjà dans le cadre de réunions internationales, ces mouvements abordaient diverses problématiques tournant autour de cette question. Par exemple en 1878, lors du Congrès international de Paris du droit des femmes, les sujets du travail des femmes, du droit de divorcer et l'éducation étaient discutés. Il s'agissait de mettre clairement en lumière la généralité des problèmes et par là même la nécessité de réagir. D'autres conférences organisées dans le même objectif ont notamment abordé les problématiques des femmes réfugiées, de la prostitution ou la nationalité des femmes mariées⁸⁴⁹.

De l'organisation de conférences internationales en vue d'échanger les informations dans une atmosphère revendicative, les mouvements féministes vont s'intégrer dans les relations internationales. Ils seront notamment actifs au sein de la SDN en devenant des observateurs réguliers des réunions et du travail des organisations inter-gouvernementales de l'époque dans le cadre duquel ils n'hésitent pas à donner leurs propres suggestions. C'est le début d'une nouvelle dynamique qui a fortement contribué au développement et à l'internationalisation des problématiques féministes⁸⁵⁰. Les mouvements féministes contribueront également à la création au sein de la SDN d'un Comité d'experts pour l'étude du statut juridique de la femme qui est à l'origine de l'actuelle Commission des Nations Unies sur la condition de la femme. La dissolution de la SDN ne mettra pas fin aux aspirations et activités de ces mouvements désormais établis dans le panorama des relations internationales. Bien au contraire, la naissance de l'ONU est apparue comme une nouvelle occasion d'affirmer

⁸⁴⁹ CONSTANT Monique, « Combats contre la traite des femmes à la Société des Nations (1920-1940) », *Relations internationales*, vol. 3, n° 131, 2007, pp. 39-47.

⁸⁵⁰ Il s'agit notamment du Conseil international des femmes (*The International Council of Women*) créé aux Etats-Unis en 1888 et l'Alliance Internationale des Femmes (*The International Alliance of Women*) créée à Berlin en 1904.

d'avantage leurs compétences en termes de diplomatie à la suite de leur expérience développée au sein de la SDN. Ainsi, à la Conférence fondatrice de 1945 à San Francisco, l'action de ces mouvements a conduit à la mention de « l'égalité des droits entre les hommes et les femmes » dans la Charte des Nations Unies⁸⁵¹, à l'instar de divers instruments internationaux de droits de l'homme⁸⁵².

243. Les actions entreprises par les militantes féministes auront leur pendant au niveau national. Sur la base des instruments adoptés au niveau international, celles-ci vont exercer une pression sur les pouvoirs publics nationaux pour l'adoption de normes qui soient compatibles avec les instruments internationaux relatifs aux droits humains. Avec le temps, il devint toutefois de plus en plus évident que les lois en elles-mêmes et comme telles ne suffisaient pas à garantir aux femmes des droits égaux à ceux des hommes. Cela est vrai d'autant plus que les discriminations n'ont évidemment pas disparu une fois que le principe d'égalité consacré. Ainsi, malgré toutes ces avancées en faveur des droits de la femme, les mouvements féministes constatent que la discrimination à l'égard des femmes est persistante et que des solutions idoines doivent être apportées. Fort de ces constats, ceux-ci vont exercer des pressions sur l'ONU en vue de l'adoption d'une nouvelle approche de mise en œuvre du principe d'égalité car la seule proclamation de ce principe dans un instrument formel n'assure pas d'égalité réelle si les mesures nécessaires pour son application ne sont pas mises en œuvre par les Etats. C'est dans ce contexte qu'ont lieu les conférences sur les droits de la femme.

B - L'apport des conférences mondiales sur les femmes

244. La première conférence a eu lieu en 1975 à Mexico et avait pour thème « Egalité et la contribution des femmes au développement et à la paix »⁸⁵³. Si elle a coïncidé avec la célébration de l'année internationale de la femme⁸⁵⁴, cette conférence a eu pour objectif de discuter des engagements prospectifs envers la promotion des droits de la femme. A cet égard, un Programme mondial d'action a été élaboré et adopté à l'unanimité par les États. Ce document proposait des directives aux gouvernements pour mettre en œuvre les trois objectifs prioritaires déterminés par l'Assemblée générale des Nations Unies parmi lesquels figurait celui intitulé « une contribution de plus en plus importante des femmes au renforcement de la

⁸⁵¹ Charte des Nations Unies, Préambule et art. 1 (3).

⁸⁵² La DUDH, les deux pactes internationaux de 1966 ; la Convention pour la répression de la traite des êtres humains et de l'exploitation de la prostitution d'autrui de 1949, la Convention n°100 de l'OIT sur l'égalité de rémunération de 1951, la Convention pour les droits politiques de la femme de 1952, la Convention n°111 de l'OIT sur la discrimination en matière d'emploi et de profession de 1958, la Convention internationale de l'UNESCO contre la discrimination dans l'éducation de 1962, et enfin la Convention sur le consentement au mariage, l'âge minimum du mariage et l'enregistrement des mariages de 1962.

⁸⁵³ Elle a réuni les représentantes de cent treize pays ainsi que quatre mille représentantes et représentants d'ONG. Dans le cadre d'un forum d'ONG organisé en marge de la réunion officielle, quarante mille membres de la société civile majoritairement des femmes, se sont également réunis. Par le biais de leur militantisme à l'occasion de ces événements, les femmes de la société civile ont joué un rôle de premier plan dans l'élaboration du Programme mondial d'action que les États ont accepté à l'unanimité à l'issue de la conférence.

⁸⁵⁴ L'année internationale de la femme est le nom attribué à l'année 1975 par l'ONU. Entre 1976 et 1985, a également eu lieu la décennie des NU pour les femmes.

paix internationale »⁸⁵⁵. Pour parvenir à ce résultat, le Programme d'action établissait les résultats minimums qui permettraient de garantir un accès égal à la femme entre autres, en matière de participation aux processus de paix.

Il s'agit là d'une approche qui marque une étape importante dans la façon dont la femme était perçue. Alors qu'elle était considérée auparavant comme une victime recevant passivement protection, elle devenait dès lors une véritable actrice au même titre que l'homme possédant les mêmes droits, y compris en matière de rétablissement de la paix. Dès lors, il a été demandé aux gouvernements d'établir des stratégies nationales et d'identifier des objectifs et des priorités pour orienter leurs efforts de promotion d'une participation égale de la femme à la vie publique et politique. En effet, participer au processus de paix implique d'être présent dans les institutions nationales tout en participant au processus décisionnel. Dans la mesure où les fonctions de prise de décisions au sein des institutions nationales sont généralement celles prioritairement impliquées dans les pourparlers de paix, il était important que les Etats prennent des mesures afin de favoriser une meilleure représentation de la femme aux postes de décision. Cet appel semble avoir été entendu par les États : à la fin de la Décennie des Nations Unies pour la femme, 127 Etats Membres avaient répondu à cette demande en mettant en place des mécanismes nationaux, des institutions s'occupant de la promotion des politiques, des recherches et des programmes visant à promouvoir la participation de la femme dans les institutions publiques et partant, de son rôle dans les négociations de paix⁸⁵⁶.

245. Malgré ces avancées importantes⁸⁵⁷, des obstacles persistaient et il a été donné de constater que des disparités existaient entre les droits théoriquement garantis et la capacité de la femme à exercer effectivement ces droits. Du moins, c'est ce qui ressort de la deuxième Conférence tenue à Copenhague en 1980. Organisée dans le but d'évaluer les engagements pris à Mexico, la Conférence de Copenhague a permis de constater les avancées à demi-teinte des objectifs fixés jusque-là et de trouver de nouvelles voies qui permettraient de surmonter les obstacles à ces objectifs. Un Programme d'action était alors préconisé : ce texte identifiait divers facteurs responsables des difficultés parmi lesquels figurent l'insuffisance de volonté politique et la rareté de femmes aux postes de décision. Ici à nouveau, il s'agissait de promouvoir la participation de la femme dans les processus décisionnels au sein d'institutions nationales et internationales afin que cette dernière puisse pleinement prendre part aux négociations de paix. Les Etats étaient une fois de plus invités à poser des actions concrètes au sein de leurs structures compétentes pour permettre à la femme d'exercer les droits proclamés par les instruments internationaux en mettant fin aux comportements discriminatoires dans tous les processus décisionnels.

⁸⁵⁵ Les deux autres objectifs sont : une égalité complète entre les hommes et les femmes et l'élimination de la discrimination fondée sur le sexe ; L'intégration et la pleine participation des femmes au développement. Cf. Département de l'information de l'ONU, « Les quatre conférences mondiales sur les femmes : 1975- 1995 ; perspective historique », Département de l'information de l'ONU, avril 2000, article disponible en ligne : <https://www.un.org/french/womenwatch/followup/beijing5/session/fond.html>, consulté le 20 décembre 2020.

⁸⁵⁶ *Ibid.*

⁸⁵⁷ Le plus grand progrès fut l'adoption de la Convention CEDAW en 1979 ; dénommée la « Déclaration des droits de la femme », elle reconnaît des droits importants à la femme parmi lesquels le droit de participer à la gestion publique de l'Etat. La convention pose surtout l'acte de reconnaissance internationale et juridique particulière de la femme comme acteur du développement, de la paix et de la sécurité.

246. Dans la lignée des deux conférences précédentes, la Conférence de Nairobi⁸⁵⁸ a adopté à son tour un plan de travail remis à jour et établissant un ensemble de mesures légales et constitutionnelles pour favoriser l'égalité dans la vie politique et dans la prise de décision. Dénommé « Stratégies prospectives d'action de Nairobi pour l'an 2000 », ce texte mis à nouveau en avant la nécessité d'inclure la femme dans les postes de décisions au sein des institutions nationales afin de faciliter sa participation aux efforts de paix. On le voit, la Conférence de Nairobi à l'instar des deux premières conférences, reconnaît le droit pour la femme de participer aux négociations de paix en insistant sur le besoin de promouvoir sa participation aux processus décisionnels. Dans ce contexte, l'on peut affirmer que les trois conférences mondiales sur les droits de la femme ont offert un début de consensus sur la nécessité d'inclure la femme dans les négociations de paix. Il s'agit donc d'évènement à marquer d'une pierre blanche.

Il est vrai que les Conférences de Mexico, Copenhague et Nairobi ont fait des références utiles au droit de participer aux négociations de paix. Toutefois, ces renvois restent très succincts, indirects et implicites. Pour que ce droit soit véritablement affirmé, il a fallu attendre la quatrième Conférence en 1995 qui a vu l'adoption du Programme d'action de Beijing. Cette avancée va se matérialiser par la consécration formelle et expresse du droit pour la femme de participer aux négociations de paix.

Section 2 - La consécration du droit de participer aux négociations de paix

247. Le droit pour la femme de participer aux négociations de paix occupe une place prépondérante dans un certain nombre de textes conventionnels et non conventionnels. L'ensemble de ces textes qui en constitue son fondement normatif (**§ 1**) a pour objectif de définir, même si c'est dans des termes différents, le champ du droit de participer aux négociations de paix d'une manière cohérente et uniforme. Il y a de ce point de vue une homogénéité assez forte entre les différents textes concernant le contenu et la portée de la participation aux négociations de paix (**§ 2**).

§ 1 - Les fondements normatifs

248. Le droit de participer aux négociations de paix est consacré et protégé par des instruments internationaux (**A**). Ces instruments contiennent des dispositions spécifiques relatives à la participation de la femme dans les processus de négociation, de gestion et de résolution des conflits. Au-delà d'avoir la certitude que le droit de participer aux négociations de paix est matérialisé au niveau international, l'analyse des textes régionaux révèle que certains le reconnaissent – dans la liste des droits, à une place qui n'est pas toujours la même – même s'il existe des disparités dans la consécration de ce droit, allant d'un simple droit non conventionnel à un droit obligatoire résultant d'un consensus formalisé par des Etats (**B**).

⁸⁵⁸ La Conférence de Nairobi clôturait la décennie de la femme débutée à Mexico qui a vu la participation de quinze mille représentants d'ONG et cent cinquante-sept gouvernements.

A - La consécration par les textes internationaux

249. Aux dispositions pertinentes du Programme d'action de Beijing (1) s'ajoutent celles des Résolutions du CSNU (2).

1 - Le Programme d'action de Beijing

250. Adopté à l'issue de la quatrième conférence mondiale sur les femmes⁸⁵⁹, le Programme d'action de Beijing est le véritable point de départ de la reconnaissance du droit de la femme de participer aux processus de paix. On l'a vu, les documents adoptés à l'issue des trois premières conférences sur les femmes n'ont fait référence à ce droit que de manière indirecte et succincte. Les dispositions du Programme d'action de Beijing sont donc d'une envergure sans précédent en ce qui concerne la participation de la femme aux négociations de paix puisqu'elles consacrent pour la première fois un tel droit de façon expresse. A cet égard, on peut noter que son Objectif Stratégique E 1 est intitulé : « Élargir la participation des femmes au règlement des conflits au niveau de la prise de décisions et protéger les femmes vivant dans les situations de conflit armé et autres ou sous occupation étrangère »⁸⁶⁰. On l'aura remarqué, le Programme d'action envisage précisément de remédier à la quasi-absence de la femme au sein des délégations participant aux négociations de paix constaté dans les développements ci-dessus. Si l'énoncé de l'Objectif Stratégique est révélateur, c'est surtout son contenu qui est décisif en la matière. Constituant directement une action à entreprendre de la part des gouvernements et institutions intergouvernementales, le Programme d'action demande de « promouvoir la participation égale des femmes et des possibilités égales de participation aux travaux de toutes les instances et à toutes les activités de paix à tous les niveaux, notamment à celui de la prise de décisions y compris au Secrétariat des Nations Unies »⁸⁶¹.

251. La lecture des dispositions du Programme d'action appelle deux remarques importantes. La première est que le texte met l'accent sur la notion d'égalité comme fondement à l'implication de la femme dans les processus de paix. Tout se passe comme si les rédacteurs de ce Programme voulaient affirmer que la reconnaissance du droit de participer aux processus de paix ne constitue pas une faveur pour la femme, mais plutôt un droit légitime découlant du principe d'égalité qui doit lui être reconnu et mis en œuvre. En s'inscrivant dans une telle perspective, le Programme d'action de Beijing englobe ainsi une restructuration totale

⁸⁵⁹ Faisant suite aux trois conférences mondiales sur les femmes organisées par les Nations Unies, la quatrième conférence qui a eu lieu à Beijing en 1995 a mobilisé cent quatre-vingt-neuf gouvernements, plus de six mille délégués gouvernementaux et plus de quatre mille représentants accrédités d'ONG. Un forum des ONG s'est tenu simultanément à Huairou, près de Beijing et a rassemblé quelque trente mille participants. La Conférence de Beijing a donc bénéficié d'un puissant soutien au niveau mondial notamment en raison du dynamisme du mouvement féminin. Elle s'appuie sur les accords politiques conclus lors des trois précédentes conférences et consolide cinq décennies de progrès juridiques à travers son Programme d'action, destiné à assurer l'égalité des femmes et des hommes.

⁸⁶⁰ Programme d'action de Beijing, Objectif stratégique E 1.

⁸⁶¹ *Ibid.*, para. 142 (a). Le Programme d'action demande également d'intégrer la problématique hommes-femmes dans le règlement des conflits, en tenant compte des besoins de la femme. Voir en ce sens : Programme d'action de Beijing, para. 142 (b) ; voir aussi : CSNU, Résolution 1325 (2000), S/RES/1325, para. 8.

des institutions nationales et internationales ainsi que des processus de prises de décisions politiques en matière de rétablissement de la paix.

La deuxième remarque est que le Programme d'action de Beijing pénètre pour la première fois un domaine longtemps ignoré de l'action de l'ONU, celui de conflit armé. Il faut le noter, les instruments adoptés aux sorties des trois précédentes conférences étaient limités puisqu'en réalité ils traitaient de l'évolution des droits de la femme uniquement en période de paix ; ce qui explique notamment le fait que les références aux droits en matière de rétablissement de paix sont succinctes. S'il y a effectivement une sorte de « réticence » à interférer dans le champ des conflits armés, peu à peu avec l'acceptation de l'applicabilité du DIDH à ces situations, additionnée à l'aggravation des discriminations dont la femme est victime en cette période, les revendications vont aller au-delà de la situation de paix pour s'étendre à celle de conflit armé. Ceci a abouti à la prise en compte de « la femme et les conflits armés » comme l'un des douze domaines stratégiques du Programme d'action et partant, à la reconnaissance claire et expresse du droit de la femme à participer aux processus de négociation de paix.

De toute évidence, on peut faire crédit au Programme d'action de Beijing d'avoir pénétré un domaine longtemps ignoré, lorsqu'il s'agissait de promouvoir les droits de la femme mais surtout d'avoir permis d'envisager le droit de participer aux négociations de paix de manière expresse. Il permet ainsi une révolution juridique et donne une assise normative en la matière, tout en ouvrant la voie à l'adoption de nouveaux instruments pour une réglementation internationale étoffée. Ces instruments ont été matérialisés par les résolutions du CSNU qui complètent utilement cette assise normative.

2 - Les Résolutions du Conseil de sécurité

252. Aux dispositions énoncées dans le Programme d'action de Beijing s'ajoutent celles des résolutions du CSNU qui ont également une portée internationale. L'instrument majeur en la matière est la Résolution 1325 (2000). Cette Résolution appelle à l'accroissement du nombre de femmes impliquées dans la prévention, la gestion et la résolution des conflits⁸⁶² ; notamment en nommant davantage de femmes aux postes de représentantes spéciales, de représentantes spéciales adjointes⁸⁶³ et d'envoyées spéciales et au sein des missions de terrain des Nations Unies⁸⁶⁴. Ce faisant, elle demande aux États de communiquer au SGNU le nom de candidates pouvant être inscrites sur une liste centralisée régulièrement mise à jour. Si dans cette perspective, la Résolution 1325 (2000) s'inscrit dans le prolongement normatif du Programme d'action de Beijing, elle a un champ plus large. Dans son paragraphe 8, la Résolution 1325 (2000) requiert en effet une implication accrue des femmes locales et une valorisation des processus autochtones dans la négociation des processus de paix et de transition post-conflit. Ce faisant, elle demande d'adopter des mesures venant appuyer les initiatives de paix prises par des groupes locaux de femmes et les processus locaux de règlement des différends, et de faire participer les femmes à tous les mécanismes de mise en œuvre des accords de paix⁸⁶⁵.

⁸⁶² CSNU, *Résolution 1325 (2000)*, S/RES/1325, *op. cit.*, para. 1.

⁸⁶³ *Ibid.*, para. 3.

⁸⁶⁴ *Ibid.*, para. 4.

⁸⁶⁵ *Ibid.*, para. 8 (b).

La Résolution 1325 (2000) ne se contente pas d'être une simple Résolution qui établirait une liste de recommandations. Elle propose surtout un système de mise en œuvre qui repose d'une part sur la définition d'objectifs et de cibles mesurables et d'autre part sur l'élaboration de stratégies adéquates et la mobilisation de ressources appropriées⁸⁶⁶. Cela étant, la Résolution invite le Secrétaire général à étudier le rôle des femmes dans la consolidation de la paix et la composante « femmes » des processus de paix et de règlement des différends⁸⁶⁷. Elle l'invite également à lui présenter un rapport sur les résultats de cette étude et à le communiquer à tous les États Membres de l'ONU. En 2002, un premier rapport du SGNU est soumis comme suite à cette demande. Dans ce rapport, le SGNU a présenté un tableau peu reluisant de la situation de la femme dans les activités de paix avant de proposer quelques mesures dans le but d'améliorer cette situation⁸⁶⁸. En 2010, le Président du Conseil de sécurité dans une déclaration⁸⁶⁹ a demandé que lui soient présentés des rapports annuels sur l'application de la Résolution 1325 (2000) ainsi que des informations actualisées sur les avancées, les difficultés et les lacunes observées dans tous les domaines de l'action relative aux femmes, à la paix et à la sécurité. Depuis lors, le SGNU présente chaque année un rapport sur la thématique femme, paix et sécurité. Le dernier rapport en la matière date de l'année 2021 : tout en revenant sur les lacunes persistantes qui caractérisent la mise en œuvre d'engagements essentiels, le SGNU rend compte des importants résultats obtenus et les tendances relevées au cours de l'année écoulée⁸⁷⁰.

253. D'autres résolutions adoptées par le CSNU existent également : les Résolutions 1888 (2009), 1889 (2009), 2122 (2013) et 2106 (2013). Une cinquième plus récente adoptée en 2019, vient compléter le cadre normatif ; il s'agit de la Résolution 2467 (2019). De façon générale, l'ensemble de ces Résolutions portent une attention accrue à la participation des femmes aux processus de paix. Par exemple, la Résolution 1888 (2009) reconnaît la nécessité de renforcer l'autonomie des femmes et d'accroître leur représentation dans les processus de médiation et les processus de décision pour tout ce qui a trait au règlement des conflits et à la consolidation de la paix⁸⁷¹. Les Résolutions 1889 (2009) et 2122 (2013) se concentrent également sur les rôles actifs des femmes en tant que leaders du processus de rétablissement de la paix. La Résolution 1889 (2009) concerne l'exclusion des femmes du processus de rétablissement de la paix. Parmi ses dispositions, la Résolution appelle le SGNU à faire la promotion de l'autonomisation de la femme afin qu'elle puisse occuper les fonctions de médiateurs en chef chargés des pourparlers de paix⁸⁷². La Résolution 1889 (2009) demande par ailleurs aux États, aux organismes de l'ONU, aux donateurs et à la société civile de garantir la prise en compte de l'autonomie des femmes dans la planification après un conflit⁸⁷³. La Résolution 2122 (2013) exige en outre que les missions de l'ONU s'engagent notamment à

⁸⁶⁶ NDUWIMANA Françoise, *La Résolution 1325 du Conseil de sécurité de l'ONU sur les femmes, la paix et la sécurité Comprendre les implications, remplir les obligations*, Bureau de la Conseillère spéciale pour la parité entre les sexes et la promotion de la femme (OSAGI), New York, para. 79.

⁸⁶⁷ CSNU, *Résolution 1325 (2000)*, S/RES/1325, *op. cit.*, para. 16.

⁸⁶⁸ SGNU, *Rapport sur les femmes, la paix et la sécurité*, Doc. S/2002/1154, 16 octobre 2002.

⁸⁶⁹ CSNU, *Déclaration du Président du Conseil de sécurité*, Doc. S/PRST/2010/22, 26 octobre 2010.

⁸⁷⁰ Le rapport fait remarquer qu'en 2020, le taux de présence de femmes dans les processus de paix dirigés par les Nations Unies était de 23% en 2020. De plus, leur exclusion et sous-représentation ont été remarquées dans les processus menés par d'autres instances que les Nations Unies. Cf. SGNU, *rapport Sur les femmes, la paix et la sécurité, Rapport, S/2021/827, op. cit.*, para. 5.

⁸⁷¹ CSNU, *Résolution 1888 (2008)*, *op. cit.*, para. 16.

⁸⁷² CSNU, *résolution 1889 (2009)*, *op. cit.*, préambule.

⁸⁷³ *Ibid.*

faciliter la pleine participation des femmes à la reconstruction après un conflit y compris dans le cadre des élections ; des programmes de démobilisation, de désarmement et de réinsertion ; et des réformes judiciaires et du secteur de la sécurité⁸⁷⁴. Enfin, la Résolution 2467 (2019) souligne que l'autonomisation des femmes et des filles sont importantes à leur participation concrète aux processus de paix, à la prévention des conflits et à la reconstruction des sociétés⁸⁷⁵.

254. Pour l'essentiel, les Résolutions du CSNU, bien qu'elles réaffirment les dispositions du Programme d'action de Beijing approfondissent chacune le thème de la participation de la femme au processus de paix sous certains angles. Ce renforcement a lieu en termes de précision et d'accent mis sur les recommandations visant à accroître la présence de femme au sein des délégations participant aux négociations de paix. Néanmoins, parmi ces Résolutions, une place particulière doit être faite à la Résolution 1325 (2000). La raison tient à sa portée plus conséquente : sur les 2 200 Résolutions que le CSNU a adopté au cours de ses 70 ans d'histoire, il est difficile de penser à une Résolution portant sur le droit pour la femme de participer aux négociations de paix qui soit plus connue que la résolution 1325 (2000) en raison de son nom, de son numéro et de son contenu⁸⁷⁶. Même vingt-deux ans après son adoption, elle continue à être l'élément central de l'ONU, des États, des ONG et des acteurs de la société pour la promotion des droits de la femme en matière de paix au point d'être aujourd'hui considérée comme le « summum de la reconnaissance internationale du rôle de la femme en matière de paix »⁸⁷⁷. Mais quoiqu'il en soit, que ce soit la Résolution 1325 (2000) ou les autres Résolutions du CSNU, il est clair qu'elles élargissent et approfondissent radicalement le champ et la portée du Programme d'action de Beijing, tant elles émanent de l'organe principal du maintien de la paix et de la sécurité internationales qu'est le CSNU ; si bien que d'autres instruments s'en inspirent et consacrent le droit de participer aux négociations de paix à l'échelle régionale.

B - La consécration par les textes régionaux

255. Parmi les instruments régionaux, il convient d'énoncer en particulier le Protocole de Maputo qui confère au droit de la femme de participer aux activités de paix un caractère conventionnel. Ce texte appelle les États à prendre « toutes les mesures appropriées pour assurer une participation accrue des femmes : (...) b) aux mécanismes et aux processus de prévention, de gestion et de règlement des conflits aux niveaux local, national, régional, continental et international »⁸⁷⁸. Il s'agit de la première et seule disposition conventionnelle règlementant la participation de la femme aux processus de paix. En introduisant une telle disposition, le Protocole confère au droit de la femme de participer aux activités de paix un caractère contraignant et avéré ; car les instruments internationaux présentés jusqu'ici relèvent du *soft law* et n'ont donc pas un caractère contraignant. Même si son champ

⁸⁷⁴ CSNU, *Résolution 2122 (2013)*, *op. cit.*, para. 4.

⁸⁷⁵ CSNU, *Résolution 2467 (2019)*, *op. cit.*, préambule.

⁸⁷⁶ ONU Femmes, *Prévenir les conflits transformer la justice obtenir la paix, étude mondiale sur la mise en œuvre de la résolution 1325 du Conseil de sécurité des Nations Unies*, *op. cit.*, p. 28.

⁸⁷⁷ THIBAUT-BEDARD Prunelle (Trad.), « Transformer le club des hommes unis : un avenir féministe pour les Nations Unies », CHARLESWORTH Hilary (dir.), *Sexe, genre et droit international*, *op. cit.*, p. 333.

⁸⁷⁸ Protocole de Maputo, *op. cit.*, art. 10 (2) b).

d'application reste limité au contexte régional africain, il est satisfaisant de savoir que le droit pour la femme de participer aux activités de paix constitue dans une certaine mesure, une obligation à la charge des Etats. En ce sens, le Protocole de Maputo complète et renforce indéniablement les dispositions internationales, tout en conférant au droit de participer aux négociations un caractère conventionnel.

256. A défaut de Convention, le Conseil de l'Europe a adopté en 2010 une Recommandation sur l'implication des femmes dans la prévention et le règlement des conflits non résolus en Europe⁸⁷⁹. Ce texte contient des dispositions substantielles sur la question. Ainsi, dans son paragraphe 2, la Recommandation 1909 (2010) convainc que l'intégration d'une perspective de genre dans les processus de négociation, de gestion et de résolution des conflits constitue un instrument de gestion des crises⁸⁸⁰. A cet égard, elle considère qu'une participation accrue des femmes dans ces processus devrait se traduire par des mesures de lutte contre toutes les formes de discrimination et par la mise en place de mécanismes garantissant une participation équilibrée des femmes et des hommes à la gestion des crises, à la prévention et au règlement des conflits⁸⁸¹. En outre, elle préconise un quota de 40% de femmes au moins dans toutes les instances de décisions⁸⁸². Ce faisant elle indique trois types de mesures que les États membres sont invités à étudier pour atteindre l'objectif fixé : 1) des mesures législatives et administratives pour atteindre un équilibre entre les femmes et les hommes dans la prise de décision politique et publique ; 2) des mesures d'accompagnement visant le même but ; 3) un suivi des progrès accomplis⁸⁸³. Certes, la Recommandation du Conseil de l'Europe n'offre pas un degré de réglementation comparable au Protocole de Maputo mais apporte à certains égards des confirmations ou des compléments interprétatifs d'importance au droit de participer aux négociations de paix. Ainsi, malgré les divergences quant à la nature des textes normatifs, le droit de participer aux négociations de paix est homogène et s'articule à tout le moins dans l'énoncé des recommandations, autour du primat de la légitimité du rôle de la femme dans les processus de paix.

⁸⁷⁹ Assemblée parlementaire, *Impliquer les femmes dans la prévention et le règlement des conflits non résolus en Europe*, Recommandation 1909, 27 avril 2010.

⁸⁸⁰ *Ibid.*, para. 2.

⁸⁸¹ *Ibid.* para. 3.

⁸⁸² Conseil de l'Europe, *Annexe à la Recommandation Rec (2003) sur la participation équilibrée des femmes et des hommes à la prise de décision politique et publique*, 12 mars 2003.

⁸⁸³ *Ibid.* En ce qui concerne les objectifs stratégiques à atteindre : voir également, Conseil de l'Europe, *Stratégie du Conseil de l'Europe pour l'égalité entre les femmes et les hommes 2018-2023*.

§ 2 - Le contenu et la portée

257. Les textes consacrant le droit pour la femme de participer aux négociations de paix relevant du *soft law* énoncent que des recommandations vis-à-vis des Etats à une exception près⁸⁸⁴. Certes, ces recommandations n'ont pas la même portée que les obligations internationales découlant d'instrument conventionnels. Toutefois, leur structure obéit à la même nomenclature que celle des obligations et permet de distinguer la double dimension – négative et positive – des recommandations **(A)**. C'est à la lumière de ces recommandations qu'une évaluation de la mise en œuvre du droit pour la femme de participer aux négociations de paix a été effectuée et il ressort que son application effective reste à ce jour un défi à relever **(B)**.

A - La structure des recommandations

258. Non seulement une action négative (d'abstention) de ne pas porter atteinte de manière arbitraire à la participation de la femme aux négociations de paix est attendue de la part des destinataires des recommandations, mais aussi une action positive qui consiste à prendre toutes les mesures en vue de faciliter sa représentation dans les délégations. Parmi ces mesures les parties concernées doivent notamment « promouvoir la participation égale des femmes et des possibilités égales de participation aux travaux de toutes les instances et à toutes les activités de paix à tous les niveaux, notamment à celui de la prise de décisions y compris au Secrétariat des Nations Unies »⁸⁸⁵. On considère en effet qu'il est impossible d'envisager la participation de la femme au processus de paix sans représentation puisque ce dernier contribue à la première. Pour qu'elle participe aux processus de paix, il faudrait qu'elle soit présente dans le processus décisionnel. Cela signifie qu'il existe un lien inextricable entre la présence de la femme dans les instances de décision et sa participation au processus de paix. Dit autrement, la jouissance et l'exercice du droit de participer aux négociations de paix sont intimement liés à la représentation de la femme dans les postes de décisions au sein d'institutions nationales ou internationales.

259. En 1995, le Programme d'action faisait déjà de la représentation des femmes un point nodal de ses recommandations avec la fixation d'objectifs chiffrés « tendant à ce que des femmes occupent 50% des postes de gestion et de décision »⁸⁸⁶. Afin de parvenir à cet objectif, le Programme d'action évoque l'adoption de mesures de discrimination positive pour favoriser la représentation politique des femmes. Au paragraphe 187, il est ainsi noté que « dans certains pays, des mesures de discrimination positive ont permis de porter à 33,3% ou plus la proportion de femmes dans le gouvernement et les pouvoirs locaux »⁸⁸⁷ et le paragraphe 190 demande aux gouvernements de « s'engager à rééquilibrer la proportion d'hommes et de femmes dans les organes et commissions gouvernementaux, les administrations publiques et les services judiciaires [...] au besoin par des mesures de discrimination positive »⁸⁸⁸. Les instruments après Beijing consacrant les droits de la femme

⁸⁸⁴ Comme mentionné, le Protocole de Maputo confère au droit de la femme de participer aux activités de paix un caractère conventionnel.

⁸⁸⁵ Programme d'action de Beijing, para. 142 (a) ; CSNU, *Résolution 1325 (2000)*, *op. cit.*, para. 1. CSNU, *Résolution 2467 (2019)*, *op. cit.*, préambule.

⁸⁸⁶ Programme d'action de Beijing, para. 193 (c).

⁸⁸⁷ *Ibid.*, para. 187.

⁸⁸⁸ *Ibid.*, para. 190.

de participer au processus de paix font également une telle précision. En 2003, le Conseil de l'Europe a adopté la Recommandation Rec (2003) sur la participation équilibrée des femmes et des hommes à la prise de décision politique et publique. Cette recommandation préconise un quota de 40% de femmes au moins dans toutes les instances de décisions⁸⁸⁹. En 2013, le Comité CEDAW demande aux États parties de faire participer suffisamment de femmes aux négociations aux niveaux national, régional et international⁸⁹⁰. Pour ce faire, le Comité exige des États qu'ils fassent participer les femmes de façon significative sur un pied d'égalité avec les hommes aux différentes sphères du pouvoir, qu'elles soient nommées à des postes de direction dans le secteur public⁸⁹¹.

Pour ne citer que ces textes, tout porte à croire que la mise en œuvre de la recommandation d'impliquer davantage la femme dans les instances de décisions ne sera garantie que par une réadaptation des lois et politiques étatiques aux exigences de responsabilisation de la femme pour faciliter son accès à des postes de pouvoir. Par exemple, des mesures spéciales discriminatoires et temporaires à l'égard de la femme pourraient être adoptées. De façon plus concrète, il convient d'accorder un traitement préférentiel aux candidates féminines dont les qualifications sont essentiellement égales à celles de leurs collègues masculins avec qui elles sont en compétition⁸⁹². Si cette démarche est susceptible de porter préjudice à certains candidats, elle n'est cependant pas considérée comme un acte de discrimination tel qu'il est défini dans la Convention CEDAW⁸⁹³, à condition que la mesure ne devienne pas permanente. Cela étant, il faut préciser que la responsabilité d'un État ne peut être engagée en cas de non-application des recommandations découlant de ces instruments puisqu'elles découlent d'instrument sans force contraignante. Les États restent donc parfaitement libres quant à l'implication de la femme dans les processus de paix et décisionnels.

260. Toutefois, il est important de nuancer ces propos. Si en principe, la responsabilité de l'État ne peut être engagée sur la base de ces instruments, celle-ci peut l'être sur le fondement de la convention CEDAW. En effet, l'implication de la femme dans les instances de décision était déjà contenue dans la convention CEDAW qui impose aux États de prendre des mesures appropriées pour que les femmes aient la possibilité d'exercer toutes les fonctions publiques à tous les échelons du gouvernement et de participer à la vie publique⁸⁹⁴. Avec cette

⁸⁸⁹ Conseil de l'Europe, *Annexe à la Recommandation Rec (2003) sur la participation équilibrée des femmes et des hommes à la prise de décision politique et publique*, 12 mars 2003.

⁸⁹⁰ *Ibid.* para. 42.

⁸⁹¹ *Ibid.*

⁸⁹² Tribunal Administratif des Nations Unies, *Affaire Grinblat c. le SGNU, Jugement*, affaire n°731, AT/DEC/671, 04 novembre 1994, pp. 15-16.

⁸⁹³ La Convention CEDAW définit dans son article premier l'expression « discrimination à l'égard des femmes » comme « toute distinction, exclusion ou restriction fondée sur le sexe qui a pour effet ou pour but de compromettre ou de détruire la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice par les femmes, quel que soit leur état matrimonial, sur la base de l'égalité de l'homme et de la femme, des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans les domaines politique, économique, social, culturel et civil ou dans tout autre domaine ».

⁸⁹⁴ Voir les articles 7 et 8 de la Convention CEDAW relatifs au droit de la femme de participer à la vie publique et politique nationale et Internationale. Voir également la Recommandation générale n° 23 adoptée par le Comité CEDAW qui demande aux États de prendre toutes les mesures appropriées pour éliminer la discrimination à l'égard des femmes dans la vie politique et publique du pays et en particulier, leur assurer, dans des conditions d'égalité avec les hommes le droit de vote, de prendre part à l'élaboration de la politique de l'État et à son exécution et de participer aux organisations et associations

convention, l'implication de la femme dans les instances de décisions revêt donc un caractère obligatoire pour les Etats qui y sont parties.

261. Outre les Etats, la nécessité d'impliquer la femme dans les instances de décision concerne également l'ONU. Cela s'inscrit dans la mise en conformité de l'action de l'Organisation avec ses propres décisions⁸⁹⁵. Ainsi, l'un des premiers actes de l'organe onusien est-il d'adopter une politique favorable à la représentation de la femme dans les instances décisionnelles. Ce sera chose faite le 14 juillet 2001 : l'AGNU adopte le Plan de Namibie qui propose un certain nombre de mesures concrètes pour remédier au manque de personnel féminin dans les opérations de paix. Il suggère par exemple d'intégrer des femmes aux équipes de négociation⁸⁹⁶, de nommer des femmes aux postes de Représentant spécial et d'établir une base de données des candidates⁸⁹⁷ ou encore d'augmenter le nombre de femmes dans le personnel des opérations de paix⁸⁹⁸. En outre, la recherche de l'accroissement de la participation de la femme dans les instances de décision amène les organismes onusiens à solliciter davantage les Etats en vue de lutter efficacement contre les pratiques discriminatoires, y compris lorsque celles-ci sont censées relever de conceptions socioculturelles et religieuses généralement laissées à leur libre appréciation. Les Etats sont donc encouragés régulièrement à promouvoir la participation de la femme dans les processus décisionnels en favorisant leur candidature pour les postes au sein de l'Organisation. Comme on l'aura remarqué, l'ONU accorde une place importante au recrutement de femmes aux différentes sphères du pouvoir de l'Organisation. L'on ne peut toutefois que constater un engouement relatif pour l'atteinte de l'objectif d'amélioration de la représentativité de la femme dans les délégations participant aux négociations de paix.

B - Le défi de la mise en œuvre des recommandations

262. Si des efforts encourageants ont été réalisés **(1)**, plusieurs lacunes et obstacles subsistent **(2)**, empêchant la mise en œuvre effective des recommandations contenues dans les instruments internationaux.

1 - La réalisation d'efforts encourageants

263. Les Etats ont adopté des Plans d'action nationaux (ci-après PAN) afin de répondre aux ambitions des recommandations en matière de participation de la femme au processus de paix. En juillet 2015, l'on a dénombré 54 pays ayant adopté un PAN : 24 en Europe dont plusieurs ont déjà lancé leur plan d'action national de troisième génération, 17 en Afrique, neuf en Asie, trois dans les Amériques et un en Océanie⁸⁹⁹. Ce chiffre est passé à 85 en 2020

non gouvernementales s'occupant de la vie publique et politique du pays. Cf. Comité CEDAW, *La vie politique et publique*, Recommandation générale n° 23, 1997.

⁸⁹⁵ Voir en ce sens, la Stratégie pour la parité des sexes à l'échelle du système des Nations Unies, 2017.

⁸⁹⁶ AGNU, *Plan d'action de Namibie sur l'intégration d'une démarche soucieuse d'égalité entre les sexes dans les opérations multidimensionnelles de paix*, 14 juillet 2000, Doc. A/55/138, point 1.

⁸⁹⁷ *Ibid.*, point 3.

⁸⁹⁸ *Ibid.*, point 5.

⁸⁹⁹ ONU Femmes, *Prévenir les conflits transformer la justice obtenir la paix, étude mondiale sur la mise en œuvre de la résolution 1325 du Conseil de sécurité des Nations Unies, op., cit., p. 240.*

lorsque des États supplémentaires ont mis à jour ou adopté un PAN sur les femmes, la paix et la sécurité⁹⁰⁰.

264. Le Plan d'action national apparaît comme un outil essentiel pour faire progresser les engagements pris par les États en la matière. Il permet en effet, au-delà des engagements des États, de définir des lignes politiques claires et précises concernant les droits de la femme à appliquer pour arriver à un résultat voulu. On observe d'ailleurs que les États – du moins certains États - qui ont adopté un Plan d'action ont accompli des progrès importants. Dans les États tels la France, la mise en œuvre du Plan d'action a conduit à se doter de nouvelles dispositions législatives en faveur de la participation de la femme pour accroître la représentation des femmes aux postes pourvus par voie d'élection ou de nomination. En 2000, cet État a adopté une loi tendant à favoriser l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et fonctions électives⁹⁰¹. Cette loi dite sur « la parité » reconnaît l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et aux fonctions électives (élections régionales, municipales, sénatoriales et européennes). Depuis l'adoption de cette loi, le cadre normatif en matière de parité s'est globalement élargi ; de nouvelles lois ayant été adoptées⁹⁰². À l'instar de la France, le gouvernement ivoirien a soumis à l'Assemblée nationale en 2019, un Projet de loi qui institue des mesures en faveur d'une meilleure représentation de la femme aux élections législatives, sénatoriales, municipales et régionales. Si ce texte est adopté, les partis politiques auront l'obligation de présenter 30% de femmes dans leurs listes à ces élections. Plusieurs pays comme la Guinée et la Tunisie ont également adopté ou réformé des lois visant à instaurer la parité femmes-hommes⁹⁰³.

L'adoption de lois visant à favoriser l'accroissement de la représentation des femmes dans les instances de décision, s'est globalement traduite par une sensible amélioration de la représentation des femmes parmi les élus. Entre 2017 et 2019, l'Éthiopie est devenue le pays où la représentation des femmes dans la branche exécutive a le plus fortement augmenté : une femme a été élue à la présidence du pays par le Parlement, la proportion de femmes

⁹⁰⁰ SGNU, *Rapport sur les femmes la paix et la sécurité internationale*, S/2020/946, 25 septembre 2020, para. 7 (g). En 2019, le nombre d'États ayant formulé des Plans nationaux d'action était de quatre-vingt-deux. Cf. SGNU, *Les femmes et la paix et la sécurité, Rapport du Secrétaire général*, Doc. S/2019/800, *op. cit.*, p. 28.

⁹⁰¹ Loi n° 2000-493 du 6 juin 2000 tendant à favoriser l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et aux fonctions électives.

⁹⁰² Il s'agit de : la loi n° 2000-641 du 10 juillet 2000 relative à l'élection des sénateurs qui applique le principe de la parité à l'élection des sénateurs au scrutin de liste à la proportionnelle, dans les départements où sont élus trois sénateurs et plus. Cette loi a été modifiée par la loi n° 2003-697 du 30 juillet 2003 portant réforme de l'élection des sénateurs qui a limité l'application du scrutin de liste paritaire à la proportionnelle aux départements où sont élus plus de quatre sénateurs ; la loi n° 2003-327 du 11 avril 2003 relative à l'élection des conseillers régionaux et des représentants au Parlement européen ainsi qu'à l'aide publique aux partis politiques ; la loi n° 2003-1201 du 18 décembre 2003 relative à la parité entre hommes et femmes sur les listes de candidats à l'élection des membres de l'Assemblée de Corse ; la loi n° 2007-128 du 31 janvier 2007 tendant à promouvoir l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et aux fonctions électives ; la loi n° 2008-175 du 26 février 2008 facilitant l'égal accès des femmes et des hommes au mandat de conseiller général ; la loi n° 2013-403 du 17 mai 2013 relative à l'élection des conseillers départementaux, des conseillers municipaux et des délégués communautaires, et modifiant le calendrier électoral ; la loi n° 2013-702 du 2 août 2013 relative à l'élection des sénateurs ; la loi n° 2014-873 du 4 août 2014 pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes, concernant les élections législatives.

⁹⁰³ *Ibid.*, p. 20.

ministres dans le Gouvernement dont une femme ministre de la Paix, est de 47,6 % (contre 10 % en 2017) et des femmes sont à la tête des deux chambres parlementaires⁹⁰⁴. L'Afrique du Sud, le Rwanda et d'autres pays ont instauré une parité femmes-hommes absolue dans leur gouvernement. Du côté des parlements, les femmes ont atteint un pourcentage de 24,3 % de représentation en 2019. Dans les pays en situation de conflit ou sortant d'un conflit qui appliquent des quotas, la proportion de femmes siégeant au parlement est plus de deux fois supérieure à celle des autres pays (24,3 % contre 10,6 %) ⁹⁰⁵.

265. Sur cette bonne note de la représentation des femmes dans les instances de décision, les processus de paix ont enregistré une moyenne de 33 % de femmes signataires des accords finaux, en 2011. Ce pourcentage relativement élevé était dû en particulier aux négociations à Oslo concernant les Philippines sans laquelle le nombre moyen de femmes passe à seulement 3 % de signataires et 7,5 % de négociateurs. Ces négociations qui ont donné lieu à la Déclaration commune d'Oslo (2011) comptaient le plus fort pourcentage de femmes déléguées avec 15 femmes au sein de délégations composées de 42 membres au total⁹⁰⁶. Les pourparlers de paix de 2008 au Kenya sont un autre exemple de représentation forte des femmes : sur les huit membres de délégations présents aux pourparlers de paix post-électorales, deux étaient des femmes avec Martha Karua à la tête de l'équipe de négociation côté gouvernement⁹⁰⁷. D'autres pourparlers impliquaient plusieurs parties et un très grand nombre de délégués. Les femmes représentaient environ un tiers des délégations aux négociations de paix en 2013, visant à résoudre les conflits en Colombie⁹⁰⁸. De même, en 2014, des femmes occupant des postes à responsabilité ont pris part à 75% des processus de paix menés par les Nations Unies⁹⁰⁹.

266. Outre les progrès réalisés par les Etats, l'ONU à travers son Secrétariat général emprunte la voie ambitieuse d'une promotion de l'équité entre les sexes en intégrant une perspective sexospécifique dans l'ensemble de ses programmes. D'emblée, une première initiative dans ce sens est perceptible en 2010, lorsque le Secrétaire général propose dans son rapport sur la participation de la femme à la consolidation de la paix, un Plan d'action pour une consolidation de la paix sensible au genre⁹¹⁰. Entériné par le Comité des politiques de l'ONU, ce Plan d'action avait pour objectif d'améliorer la réponse de l'ONU aux besoins et aux priorités des femmes et de veiller à ce que l'Organisation aide les femmes à participer sur un pied d'égalité au façonnement de leurs communautés et sociétés après un conflit. Par ailleurs, le plan d'action comportait sept engagements qui représentent l'ensemble de cibles le plus tangible à ce jour dans les domaines suivants : la médiation, la planification et le financement après un conflit, la gouvernance, l'État de droit et le redressement économique des femmes⁹¹¹. Il convient de noter que dans le domaine du financement, 19,5 milliards de dollars par an en

⁹⁰⁴ *Ibid.*

⁹⁰⁵ *Ibid.*

⁹⁰⁶ ONU Femmes, *Prévenir les conflits transformer la justice obtenir la paix, étude mondiale sur la mise en œuvre de la résolution 1325 du Conseil de sécurité des Nations Unies*, op. cit., p. 7.

⁹⁰⁷ *Ibid.*, p. 8.

⁹⁰⁸ ONU Femmes, *Prévenir les conflits transformer la justice obtenir la paix, étude mondiale sur la mise en œuvre de la résolution 1325 du Conseil de sécurité des Nations Unies*, op. cit., p. 46.

⁹⁰⁹ *Ibid.* p. 4.

⁹¹⁰ AGNU, *Rapport du secrétaire général des Nations Unies : Participation des femmes à la consolidation de la paix*, Doc. A/65/354-S/2010/466, 7 septembre 2010, Section IV.

⁹¹¹ ONU Femmes, *Prévenir les conflits transformer la justice obtenir la paix, étude mondiale sur la mise en œuvre de la résolution 1325 du Conseil de sécurité des Nations Unies*, op. cit., p. 269.

moyenne sont consacrés à l'institutionnalisation de l'égalité femmes-hommes et des droits fondamentaux des femmes dans des situations de conflit⁹¹². En outre et pour mieux orienter l'application des recommandations sur la participation de la femme aux négociations de paix, le CSNU a demandé qu'un cadre stratégique soit mis au point.

Cette requête a conduit à l'élaboration par le Comité permanent des Nations Unies sur les femmes et la paix et la sécurité, du Cadre de résultats stratégiques de l'ONU sur les femmes, la paix et la sécurité en 2011. Ce cadre stratégique mesure les progrès accomplis par les entités de l'ONU dans plusieurs domaines fonctionnels relatifs à la prise en compte de la problématique hommes-femmes dans la consolidation de la paix⁹¹³ et inclut des cibles destinées à être revues au fil du temps afin de prendre en compte les nouvelles opportunités et les priorités naissantes. L'un des objectifs de ce cadre s'est traduit par la fixation de quotas pour atteindre la parité : 30 % au moins des postes de niveau élevé (P-5 et au-delà) devraient être occupés par des femmes dans les entités des Nations Unies intervenant dans les situations de conflit et d'après conflit en 2014 et 40 % au moins en 2020⁹¹⁴.

Ce passage à des objectifs quantifiés selon un calendrier précis a conduit l'ONU à opérer une réforme institutionnelle structurelle en vue de faciliter la participation de la femme aux opérations de maintien de la paix. Elle a notamment redéfini sa politique en matière de paix et de sécurité en y insérant des sections genre et en créant un milieu de travail favorisant les femmes. Dans cette lancée, les Nations Unies ont encouragé leurs agences spécialisées travaillant dans des pays en conflit ou sortant d'un conflit à faciliter les candidatures féminines et promouvoir l'accès des femmes à des postes de responsabilités au sein de leurs agences respectives. On notera une proportion assez conséquente de femmes à des postes d'encadrement : certaines organisations comme le Fonds des Nations unies pour la population ou ONU Femmes atteignent voire, dépassent la parité entre les sexes tandis que d'autres comme l'Organisation pour l'éducation, la science et la culture, l'Organisation pour l'alimentation et l'agriculture et le Programme commun des Nations unies sur le VIH/sida restent en dessous de 20 %⁹¹⁵.

267. Finalement, l'on ne peut que se réjouir des résultats des efforts entrepris par les Etats et l'ONU pour améliorer la présence de la femme dans la sphère de pouvoir et corrélativement dans les délégations participant aux pourparlers de paix. Non seulement parce cela indique que les Etats et les OI, destinataires des instruments mentionnés prennent au sérieux l'implication de la femme dans les processus de paix, mais aussi parce que la tendance est au progrès comme le démontre les développements ci-dessus. On ne saurait nier d'ailleurs que la situation actuelle de la femme, au sein des institutions nationales et internationales ainsi que dans les délégations participant aux négociations de paix correspond à une réelle avancée par rapport à celle d'il y a trente ans où la participation de la femme à ces opérations était

⁹¹² CSNU, *Les femmes et la paix et la sécurité, Rapport du Secrétaire général*, Doc. S/2019/800, *op. cit.*, p. 34, para. 97.

⁹¹³ Les domaines sont : l'expertise en matière de genre et l'équilibre entre les sexes ; la planification et le financement ; la promotion de la participation, de la sécurité et des droits des femmes ; le suivi et la communication de l'information ; les mécanismes de consultation des dirigeantes et des groupes de femmes.

⁹¹⁴ SGNU, *Rapport sur les femmes et la paix et la sécurité*, Doc. S/2011/598, 29 septembre 2011, Annexe : Objectif 2, p. 34.

⁹¹⁵ ONU Femmes, *Prévenir les conflits transformer la justice obtenir la paix, étude mondiale sur la mise en œuvre de la résolution 1325 du Conseil de sécurité des Nations Unies*, *op. cit.*, p. 271.

moins la priorité. Cette tendance positive en faveur de la mise en œuvre des recommandations semble augurer de bonnes perspectives dans le domaine même si de nombreuses résistances amenuisent les efforts accomplis.

2 - La subsistance d'obstacles

268. Malgré des engagements sans précédent pour l'implication de la femme dans les processus de paix, qu'il s'agisse des Etats ou de l'ONU, les progrès vers la mise en œuvre des instruments en la matière sont insuffisants.

269. D'une part, en ce qui concerne les Etats, il est vrai que l'analyse ci-dessus a révélé une hausse du nombre de plans d'action nationaux à l'échelle mondiale ; cependant, ce nombre constitue moins de la moitié (41 %) des États⁹¹⁶. La lenteur observée dans la mise en œuvre de ces normes semble relever de l'absence de mécanisme de suivi contraignant. En effet, le Comité CEDAW malgré le Protocole facultatif, n'a pas le pouvoir de contraindre les États à prendre leurs responsabilités envers les femmes. Il peut juste faire des recommandations et des suggestions sur la base de rapports étatiques et des ONG établis. La légitimité des droits et des engagements en faveur de l'accroissement de la participation de la femme au processus de paix au niveau de la prise de décision n'est donc pas assurée par un mode de régulation institutionnalisé qui aurait une force contraignante ; ce qui continue à creuser le fossé entre les lois et les conventions relatives aux droits fondamentaux au niveau international d'une part et les législations nationales d'autre part.

De plus, il importe de ne pas oublier que les Plans d'action nationaux sont simplement des procédés et des facilitateurs d'action, et qu'ils ne constituent pas une fin en soi. Certains Etats qui ont déjà élaboré ce mécanisme éprouvent encore beaucoup de mal à le mettre en œuvre effectivement. Dans les institutions étatiques comme dans les instances de décision, les femmes ne bénéficient pas souvent des promotions ou des positions pouvant faciliter leur éligibilité. Elles travaillent généralement en marge des grands enjeux et occupent souvent des postes qui ne comportent ni sécurité, ni potentiel de développement pour leur carrière. Ainsi, des disparités entre les hommes et les femmes aux postes de décisions demeurent frappantes. Les données statistiques sont claires. Elles mettent en évidence l'écart criant entre le principe de la représentation significative des femmes dans les institutions et l'absence de femmes dans le processus de la paix.

Les femmes continuent d'être sous-représentées dans les instances de décisions. Dans certains pays, il n'y a encore aucune femme siégeant au parlement ou détenant un portefeuille ministériel. La majorité des parlementaires dans le monde sont des hommes et seuls 25,5 % des sièges sont occupés par des femmes⁹¹⁷. Cette proportion est encore plus faible dans les pays en conflit ou sortant d'un conflit puisqu'elle n'atteint que 19 %. Ce qui montre qu'il existe encore un écart très grand entre les politiques et la pratique. C'est le cas de la République démocratique du Congo – quoique toujours en situation de conflit armé – où les femmes continuent d'être sous-représentées dans le processus de prise de décision. Les femmes

⁹¹⁶ CSNU, *Les femmes et la paix et la sécurité, Rapport du Secrétaire général*, Doc. S/2019/800, *op. cit.*, p. 28.

⁹¹⁷ Annexe ONU-Femmes et Union interparlementaire, « Carte des femmes en politique », 2021, disponible en ligne : <https://www.unwomen.org/fr/digital-library/publications/2021/03/women-in-politics-map-2021>, consulté le 02 janvier 2021.

représentent seulement 8,4% des membres de l'Assemblée nationale, 4,6% au Sénat, 6,2% aux Assemblée Provinciale et 15% aux Gouvernement. Dans l'une des plus hautes instances de décisions notamment la présidence de la république, aucune femme n'est présente⁹¹⁸. Ainsi, malgré ces quelques avancées la proportion des femmes dans les institutions publiques nationales reste faible.

270. D'autre part, pour ce qui est des efforts entrepris par les organes onusiens, ils sont considérés comme insuffisants. Premièrement, au sujet du recrutement des conseillers ou conseillères pour les questions de genre à des postes de niveau adéquat, l'impact perçu sur le terrain est réduit. En 2018, seuls quatre conseillers et conseillères pour les questions de genre à temps plein occupaient un poste du niveau recommandé à l'issue des examens menés en 2015, soit au moins de la classe P-5. Six occupaient un poste P-4 et neuf occupaient un poste P-3 ou d'une classe inférieure⁹¹⁹. Dans le DOMP sur huit missions, seulement trois disposaient de conseillers ou conseillères pour les questions de genre occupant un poste de fonctionnaire hors classe (P-5), ce qui ne représentait que 5 % des soixante-et-un conseillers et conseillères déployés⁹²⁰. Deuxièmement, en ce qui concerne la parité dans le domaine de la paix et de la sécurité, le nombre de femmes au sein du personnel civil (tous niveaux confondus) des opérations de paix ne progresse guère.

Les progrès se font attendre pour ce qui est de la nomination de femmes comme médiatrices en chef. Une analyse de 31 processus de paix importants entre 1992 et 2011, indique que les femmes ne comptent en moyenne que pour 2% des médiateurs en chef, 4% des témoins et des signataires et 9% des négociateurs étaient des femmes⁹²¹. Une étude de 2008 qui a passé en revue trente-trois négociations de paix a montré que seuls 4% des personnes qui y ont participé étaient des femmes⁹²². En 2011, des femmes occupant des postes à responsabilité ont pris part à seulement 36 % des processus de paix menés exclusivement par les Nations Unies ou en collaboration avec les Nations Unies. Enfin, tandis que les normes en matière de participation de la femme au processus de paix demandent au SGNU l'augmentation de proportion de femmes dans les postes les plus élevés de l'Organisation, les femmes représentaient en 2017, 26 % des chefs et 35 % des chefs adjoints des opérations de maintien de la paix et des missions politiques spéciales des Nations Unies⁹²³.

Conséquemment, les références textuelles faites aux femmes dans le texte d'accords de paix ont enregistré une baisse tangible : Entre 1990 et la fin de 2018, seuls trois cents cinquante-trois des mille-sept-cent-quatre-vingt-neuf accords (19,7 %) relatifs à plus de cent cinquante processus de paix comprenaient des dispositions concernant les femmes, les filles⁹²⁴ et le Secrétaire général n'a nommé que très rarement des femmes pour diriger un processus de consolidation de la paix entre 2000 et 2006. En 2018, seuls quatre (7,7 %) des cinquante-deux

⁹¹⁸ MATUNDU-MBAMBI Annie, « La Résolution 1325 : Quelle est sa portée effective pour la Femme Congolaise ? », article disponible en ligne : <http://www.observaction.info/wp-content/uploads/2015/05/R%C3%A9solution-1325-RDC.pdf>, consulté le 02 décembre 2020.

⁹¹⁹ SGNU, *Rapport sur les femmes et la paix et la sécurité*, Doc. S/2019/800, *op. cit.*, p. 33, para. 91.

⁹²⁰ *Ibid.*, para. 92.

⁹²¹ ONU Femmes, *Prévenir les conflits transformer la justice obtenir la paix*, Étude mondiale sur la mise en œuvre de la résolution 1325 du Conseil de sécurité des Nations Unies, *op. cit.*, p. 45.

⁹²² *Ibid.*

⁹²³ SGNU, *Rapport sur les femmes et la paix et la sécurité*, Doc. S/2019/800, *op. cit.*, p. 30, para. 83.

⁹²⁴ *Ibid.*, p. 7.

accords concernant diverses questions qui ont été versés dans cette base de données contenaient des dispositions relatives aux questions de genre contre 39 % en 2015⁹²⁵.

271. Que ce soit l'ONU ou les Etats, on relève une certaine difficulté à la réalisation concrète des objectifs et des ambitions au sujet de l'amélioration de la représentativité de la femme dans les instances de décisions et dans les délégations participant aux négociations de paix. Afin de combler le fossé entre les engagements pris et la réalité, il est important de fournir davantage d'efforts. En ce qui concerne les Etats, les objectifs ne peuvent être réalisés qu'en présence d'une réelle volonté politique d'aller de l'avant dans ce domaine et que le travail soit mené à bien conformément aux engagements pris ; dans la mesure où il ne suffit pas seulement d'être favorable aux recommandations des instruments internationaux en le transposant dans le droit interne, mais de poser des actions concrètes pour convenablement mettre en œuvre ces recommandations. Les Etats devraient donc faire montre de plus de responsabilité et de volonté politique à long terme par l'adoption de mesures d'accompagnement et de conditions propices à une véritable réforme.

En ce qui concerne les organes onusiens, ils devraient intensifier les efforts pour intégrer pleinement le souci de l'égalité des sexes dans toutes les questions dont ils sont saisis dans les limites de leur mandat ainsi qu'aux sommets, conférences et sessions extraordinaires des Nations Unies. Ils devraient en outre veiller à ce que les désaccords sur fond de tensions géopolitiques et diplomatiques au sein de l'Organisation s'apaisent dans la mesure où cela pourrait contribuer à un recul des avancées accomplies pour faciliter la représentativité de la femme dans les pourparlers de paix. Sur ce point, on note l'échec de collaboration sur le projet de Résolution proposée par la Russie pour les 20 ans de la Résolution 1325 (2000)⁹²⁶. Dans les déclarations à la suite du vote, plusieurs Etats ont exprimé leur désaccord ferme sur la vision russe de l'agenda FSP qu'ils ont jugés tronqué⁹²⁷.

⁹²⁵ *Ibid.*, p. 7.

⁹²⁶ CSNU, *Lettre du Président du Conseil de sécurité*, S/2020/1076, 3 novembre 2020.

⁹²⁷ *Ibid.*, pp. 23-37.

272. Le droit pour la femme de participer aux négociations de paix consacré par une diversité d'instruments internationaux constitue un progrès significatif par rapport au vide qui prévalait auparavant. Un tel droit fait aujourd'hui l'objet de prise de conscience, en atteste par exemple l'augmentation du nombre de Résolutions du CSNU qui comportent des références explicites aux femmes et aux questions de paix et de sécurité (70% entre 2017 et 2019 contre 15% entre 2000 et 2005)⁹²⁸. Pour autant, cela ne signifie pas que cette avancée donne pleinement satisfaction. Vint sept ans après, l'entérinement de ce droit n'est pas totalement obtenu. La raison principale semble relever du fait que le droit de participer aux négociations de paix ne constitue pas d'office une obligation pour les Etats et OI. Une solution allant dans le sens d'une codification des normes dégagées des instruments pertinents pourrait être envisageable. D'une part, parce que la codification permettrait d'engager la responsabilité internationale des Etats en cas de manquement à ces obligations. D'autre part, il s'agirait d'avoir une occasion de déterminer rigoureusement le comportement de l'Etat ou le résultat à atteindre dans la mise en œuvre des droits énoncés.

273. Cette possibilité, quoique intéressante pourrait se heurter à des problèmes supplémentaires. *Primo*, la conclusion d'un traité pourrait soustraire un type d'acteurs – par exemple, les groupes armés – présents lors des négociations de paix, aux obligations découlant de ces traités ; d'autant plus que ces acteurs n'ont pas la capacité juridique à conclure des traités internationaux. *Secundo*, on peut craindre que les Etats seraient encore plus réticents à s'engager définitivement à une convention obligatoire en apposant des réserves ou en ne ratifiant pas ces traités ; ce qui risque de limiter l'impact escompté de ces traités. Au-delà de la nature problématique des instruments consacrant la participation de la femme aux négociations de paix, une autre raison tout aussi importante peut être mentionnée. Il s'agit de l'insuffisance de moyens financiers mis à disposition. Eléments importants, les financements restent un enjeu particulièrement préoccupant pour la réalisation des objectifs et des ambitions posés par l'ONU comme par les Etats. Dans sa dimension internationale par exemple, l'aide bilatérale consacrée à la promotion de l'égalité des sexes dans les pays touchés par des conflits armés a augmenté depuis 2015, tout en restant largement insuffisante⁹²⁹. Dans sa dimension nationale, en 2020 seuls 24% des Etats qui ont proposé des Plans d'action nationaux avaient mis à disposition des moyens financiers pour les mener à bien⁹³⁰.

274. En tout état de cause, il est rassurant que l'ONU mette un point d'honneur à suivre la mise en œuvre des normes en matière de participation de la femme aux négociations de paix en produisant chaque année, un rapport sur le bilan des avancées réalisées et des obstacles qui persistent. Peut-être faudrait-il faire de la représentation égale des femmes dans les processus de paix un engagement ferme pour les Etats et les agences de l'ONU à l'horizon 2030 et prévoir des sanctions sévères en cas d'échec dans l'atteinte des objectifs fixés. On peut espérer que ce changement d'approche soit un succès et que les destinataires seront ainsi contraints de mettre en œuvre les normes. Une vision similaire est valable pour l'application des instruments relatifs à la participation de la femme aux mécanismes de justice transitionnelle qui fait depuis récemment l'objet d'un intérêt croissant.

⁹²⁸ SGNU, *Rapport sur les femmes, la paix et la sécurité internationale*, S/2020/946, *op. cit.*, para. 7.

⁹²⁹ *Ibid.*, para. 7 (i).

⁹³⁰ *Ibid.*, para. 7 (g).

Chapitre 2 - Le droit de participer à la justice transitionnelle

275. Jouir du droit de participer à la justice transitionnelle permet à la femme d'être incluse dans l'administration des instances mises en place dans le cadre de cette justice. Si l'on excepte les dispositions des instruments énoncés plus haut, la reconnaissance d'un tel droit débute véritablement avec le Rapport du SGNU sur l'État de droit et justice transitionnelle dans les sociétés en situation de conflit ou d'après conflit⁹³¹. Rédigé en 2011, ce Rapport en est considéré comme le fondement normatif. Il souligne l'importance d'intégrer une perspective sexospécifique de façon plus systématique dans les mandats des mécanismes de justice transitionnelle⁹³² (**Section 1**). Tout comme le droit de participer aux processus de paix, la participation de la femme à la justice transitionnelle est donc une préoccupation récente. Malgré sa relative jeunesse, elle semble pouvoir se prêter à un exercice d'évaluation visant à en jauger les premières retombées. Il apparaît dès lors important d'étudier la mise en œuvre d'un tel droit à la lumière de la pratique des différents mécanismes mis en place dans le cadre de la justice transitionnelle (**Section 2**).

Section 1 - L'intégration d'une perspective sexospécifique dans la justice transitionnelle

276. L'intégration d'une perspective sexospécifique dans la justice transitionnelle signifie que les mécanismes mis en place dans un tel cadre doivent tenir compte des questions spécifiques touchant à la femme. Cette recommandation touche donc à la question de l'égalité entre les sexes à travers un meilleur accès à la justice comme le démontre clairement l'intitulé de la Section s'y rapportant⁹³³. Contenue dans des dispositions spécifiques au sein du Rapport du SGNU, la recommandation d'intégrer une perspective sexospécifique s'inscrit dans un contexte juridique international axé sur la promotion du rôle de la femme dans le rétablissement de la paix et l'établissement d'une paix durable. Ce n'est donc pas le fait du hasard : la reconnaissance du droit de participer aux mécanismes de justice transitionnelle par le truchement de l'intégration d'une perspective sexospécifique dans ces mécanismes correspond ni plus ni moins à la continuité des droits énoncés par les instruments internationaux relatifs à la participation au processus de paix (**§ 1**). Si ces instruments semblent consacrer ce droit en tant que tel, les références sexospécifiques sont particulièrement primordiales dans le sens où elles énoncent des droits individuels spécifiques en matière de justice transitionnelle (**§ 2**).

⁹³¹ Rapport du SGNU, *État de droit et justice transitionnelle dans les sociétés en situation de conflit ou d'après conflit*, Doc. S/2011/634, 12 octobre 2011.

⁹³² *Ibid.*, Une telle idée transparaitait déjà dans le Rapport de 2004 sur le Rétablissement de l'état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit qui invite à « veiller à la prise en compte des sexospécificités dans le rétablissement de la légalité et l'administration de la justice pendant la période de transition, ainsi que d'assurer la pleine participation des femme ». Cf. Rapport du Secrétaire général des Nations unies, *Rétablissement de l'État de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit*, Doc. S/2004/616, 2 août 2004.

⁹³³ Rapport du secrétaire général des Nations unies, « État de droit et justice transitionnelle dans les sociétés en situation de conflit ou d'après conflit », Doc. S/2011/634, Section « Promotion de l'égalité des sexes à travers un meilleur accès à la justice ».

§ 1 - Une continuité des droits déjà énoncés

277. Les références sexospécifiques s'inspirent du contenu du le Programme d'action de Beijing **(A)** ainsi que celui de la Résolution 1325 (2000) **(B)**.

A - Dans le Programme d'action de Beijing

278. Les points stratégiques G et I⁹³⁴ du Programme d'action de Beijing fondent les références sexospécifiques du Rapport du Secrétaire général. Ceux-ci sont en effet relatifs aux droits fondamentaux de la femme ainsi qu'à sa place dans la prise de décision. Dans la mesure où il existe une corrélation entre la participation de la femme aux processus décisionnel et son implication dans les processus de paix y compris dans les instances de justice transitionnelle, les points stratégiques G et I peuvent être considérés comme les dispositions de base qui ont inspiré les dispositions sexospécifiques.

Néanmoins, il apparaît que ces points stratégiques aussi fondamentaux soient-ils, ont une portée générale. Ce faisant, c'est le point stratégique E intitulé « Les femmes et les conflits armés » qui a le plus inspiré le Rapport du SGNU dans la mesure où son champ d'action est clairement et spécifiquement délimité. Ainsi, il est demandé aux Etats « d'élargir la participation des femmes au règlement des conflits au niveau de la prise de décisions et protéger les femmes vivant dans les situations de conflit armé et autres ou sous occupation étrangère »⁹³⁵. Cette recommandation est reprise dans le Rapport du SGNU qui recommande d'éliminer la discrimination à l'égard de la femme en la faisant participer aux institutions de justice et de sécurité. Le Programme d'action de Beijing demande en outre, en son point a) du premier objectif stratégique de « promouvoir la participation égale des femmes et des possibilités égales de participation aux travaux de toutes les instances et à toutes les activités de paix à tous les niveaux, notamment à celui de la prise de décisions »⁹³⁶. Tandis que le point b) exige aux États parties de respecter « un juste équilibre entre les sexes dans les propositions de candidature et les nominations à des postes de juge et autres dans tous les organismes judiciaires internationaux et d'autres organes compétents en matière de règlement pacifique des différends »⁹³⁷. De la même manière, le paragraphe 144 du programme d'action exige de renforcer le rôle de la femme et d'assurer sa représentation égale au sein des institutions susceptibles d'influencer les politiques relatives au maintien de la paix⁹³⁸. Ces recommandations figurent également dans le Rapport qui fait mention de la participation de la femme dans le mandat et la conception des dispositifs judiciaires mis en place pendant la période de transition.

279. A l'analyse des dispositions, on remarque que le Programme d'action de Beijing avait anticipé sur la nécessité d'impliquer la femme dans les mécanismes de justice transitionnelle. Il est intéressant de rappeler que ce texte, en inscrivant l'Objectif Stratégique intitulé « les femmes et les conflits armés » visait à mettre en exergue le rôle crucial et important mais souvent méconnu que la femme joue en matière de rétablissement de la paix. De sorte que

⁹³⁴ Programme d'action de Beijing, point stratégique G, « Les femmes et la prise de décision », p. 84 ; point stratégique I, « Les droits fondamentaux de la femme », p. 95.

⁹³⁵ *Ibid.*, Objectif stratégique E.1, p. 63.

⁹³⁶ *Ibid.* para. 142 a).

⁹³⁷ *Ibid.* para. 142 b).

⁹³⁸ *Ibid.* para. 144 c).

les débats autour de ce point portaient sur la promotion d'une politique active ayant pour objectif de généraliser la prise en compte des sexospécificités dans les initiatives et programmes de paix. Cet objectif semble avoir été atteint, du moins, d'un point de vue normatif tant le Rapport du SGNU met un point d'honneur à la prise en compte des sexospécificités dans les instances mises en place dans le cadre de la justice transitionnelle. Mais, le Programme d'action de Beijing n'est pas le seul texte qui a inspiré l'inclusion de références sexospécifiques dans le Rapport de 2011. Elles ont également pour source la Résolution 1325 (2000).

B - Dans la Résolution 1325 (2000)

280. Les références sexospécifiques se fondent sur la Résolution 1325 (2000). La première raison qui est une évidence, est simplement le fait que le Rapport se reporte lui-même à cette Résolution dans le corps de ses dispositions. Il dispose à cet effet que « l'Organisation doit également continuer de promouvoir la participation des femmes pour définir la portée, le mandat et la conception de tous les dispositifs judiciaires mis en place après un conflit, conformément à la résolution 1325 (2000) »⁹³⁹. Cela confirme sans équivoque que les références sexospécifiques ont pour source la Résolution 1325 (2000).

Le fait que la représentation de la femme dans les mécanismes de justice transitionnelle corresponde aux recommandations stipulées dans la Résolution constitue un autre indice qui démontre que les clauses sexospécifiques s'en inspirent par son contenu. Le Rapport de 2011 préconise de créer les conditions pour permettre aux femmes, historiquement exclues, d'avoir les mêmes chances de participer aux mécanismes de justice et aux processus de paix. Si le Rapport va plus loin que simplement faire des stipulations en proposant des actions concrètes à mettre en œuvre, il n'est pas inutile de rappeler que cette recommandation était déjà affirmée dans la Résolution 1325 (2000). Son paragraphe premier demandant « instamment aux Etats Membres de faire en sorte que les femmes soient davantage représentées à tous les niveaux de prise de décisions dans les institutions et mécanismes nationaux, régionaux et internationaux pour la prévention, la gestion et le règlement des différends »⁹⁴⁰. À cet égard, il faut noter que la Résolution 1325 (2000) insiste sur la responsabilité des Etats au titre de laquelle ceux-ci doivent faire en sorte que la femme participe à « tous les niveaux de prise de décisions ». Comme pour les interpellé sur le fait que la femme ne soit pas seulement mieux représentée aux échelons inférieurs dans les fonctions administratives, mais également aux niveaux décisionnels les plus élevés. Le souhait étant de faciliter sa nomination ou son élection dans les mécanismes de justice transitionnelle.

Tout comme le Programme d'action de Beijing, la Résolution 1325 (2000) avait déjà érigé la participation de la femme aux mécanismes de justice transitionnelle au centre de ses préoccupations et en avait fait un élément fondamental pour la consolidation de la paix. Dans ce sens, les références sexospécifiques dans le Rapport du SGNU n'ont pas énuméré de nouveaux droits pour la femme. Elles sont une suite logique des politiques sécuritaires qui se dessinaient au milieu des années 1990. Depuis cette époque, la question de la participation de la femme aux processus décisionnels pour favoriser son implication dans les négociations de paix et dans l'administration de la justice transitionnelle revient constamment dans les

⁹³⁹ Rapport du SGNU, *État de droit et justice transitionnelle dans les sociétés en situation de conflit ou d'après conflit*, Doc. S/2011/634, para. 46.

⁹⁴⁰ *Ibid.*, para. 1.

programmes et politiques. Il était apparu évident de mettre la question de la prise en compte des sexospécificités au centre des actions des États sortant d'un conflit armé. On ne pouvait parler de paix et de sécurité internationales sans faire référence au rôle important de la femme. Et, le Programme d'action de Beijing ainsi que la Résolution 1325 (2000) ont formalisé ce droit. Dans ce contexte, ces deux textes peuvent être considérés comme le noyau et le fondement des références sexospécifiques. Néanmoins, il ne faut pas occulter le fait ces références renforcent, mais surtout précisent les dispositions du Programme d'action de Beijing et de la résolution 1325 (2000) qui restent très générales en la matière. Ainsi, le rapport du SGNU s'inscrit dans une dynamique de développement des règles existantes. Cette dynamique est essentielle puisqu'elle permet de mettre à jour de façon plus détaillée et précise, au calendrier international, la question de la participation de la femme aux mécanismes de justice transitionnelle en lui reconnaissant des droits individuels en la matière.

§ 2 - Une reconnaissance expresse de droits individuels

281. Les références sexospécifiques se résument en la facilitation de la participation de la femme dans les mécanismes de justice transitionnelle⁹⁴¹. Pour cela, deux actions sont préconisées : la prise en compte de la question de la représentativité dans les actes fondateurs des instances **(A)** et l'augmentation du nombre de femmes cadres **(B)**.

A - La prise en compte de la question de la représentativité dans les actes fondateurs des instances

282. Il est important de noter d'ores et déjà que la prise en compte de la question de la représentativité dans les actes fondateurs des instances de justice transitionnelle n'est pas expressément prévue par le Rapport du SGNU. Une telle recommandation se déduit de ses dispositions qui exhortent l'ensemble des Organes de l'ONU ainsi que les États à faciliter la participation de la femme dans les opérations de paix traduisant des mécanismes de justice transitionnelle. On considère en effet qu'il est impossible d'envisager la participation de la femme aux mécanismes de justice transitionnelle sans que les Lois et Statuts portant création de ces instances ne garantissent un tel droit. Pour que cette participation soit envisageable, il faut qu'au préalable le cadre normatif concerné prévoit des dispositions précises sur la part de la femme dans la composition des instances. Présenté de la sorte, l'élaboration d'un cadre juridique adapté constitue le fondement nécessaire pour la présence effective de la femme dans les instances de justice transitionnelle d'autant que les garanties qui en découlent contribuent à établir une légitimité juridique pour soutenir sa représentativité. Que ce soit donc les CVR ou les juridictions pénales, il est on ne peut plus nécessaire que leurs actes fondateurs tiennent compte de la participation de la femme.

⁹⁴¹ Voir aussi le Rapport du Comité Économique et Social des Nations Unies qui a appelé l'organisation à « encourager une politique active et visible d'intégration d'une démarche d'équité entre les sexes ». Le Rapport a également encouragé l'Assemblée Générale à donner des directives à toutes ses commissions et à tous ses organismes sur la nécessité d'intégrer systématiquement une démarche d'équité entre les sexes dans tous leurs domaines d'activité y compris les droits de l'homme ainsi que la paix et la sécurité. Cf. Rapport du Conseil Économique et Social pour 1997, 52^e Session, A/52/3, 18 septembre 1997, pp. 26-27.

283. L'intégration de la question de la représentativité de la femme dans les Lois et Statuts portant création des instances de justice transitionnelle, passe à son tour par la garantie de l'égalité des sexes. En effet, si les cadres juridiques existants dans les Etats sont déficients et favorisent les pratiques discriminatoires, il n'est pas évident que les actes fondateurs des instances fassent référence au rôle de la femme. Cela est encore plus vrai pour les Lois portant création des CVR qui sont l'émanation du législateur national. Si les États sont réfractaires à l'objectif de l'égalité entre les sexes, il serait pratiquement impossible de prendre en compte la question de la représentativité dans les lois portant création de ces Commissions ; car il existe un lien entre l'existence d'un cadre juridique favorable à l'égalité des sexes et la présence de dispositions spécifiques sur la représentativité de la femme dans l'instance. Dès lors, il est important que les États dans lesquels sont mis en œuvre les Commissions Vérité Réconciliation fasse progresser l'objectif de l'égalité en adoptant des lois moins discriminatoires afin de faciliter la prise en compte de la représentativité dans les Lois portant création de ces Commissions. Les actes fondateurs des CVR ne sont pas les seules concernées, les Statuts mettant en œuvre les juridictions pénales mixtes le sont aussi. En effet, un cadre normatif favorable à l'égalité pourrait influencer les dispositions relatives à la composition équitaine de l'instance judiciaire d'autant plus que ce mécanisme est mis en place par accord entre l'ONU et les gouvernements concernés. Ainsi, la présence de lois non discriminatoires apparaît comme un facteur déterminant pour permettre l'intégration de la question de la représentativité de la femme dans les Statuts des juridictions pénales et partant, parvenir à la pleine participation de la femme aux mécanismes de justice transitionnelle.

284. Dans la mesure où le Rapport du SGNU n'a pas de force contraignante, la prise en compte de la question de la représentativité de la femme dans les actes fondateurs des instances de justice transitionnelle ne constituent pas une obligation pour les Etats. Néanmoins, elle pourrait avoir une portée obligatoire au titre de la Convention CEDAW. En effet, l'inclusion de références sexospécifique dans le Rapport du SGNU s'inscrit dans la lignée des dispositions contenues dans les textes relatifs à la promotion des droits de la femme. A cet égard, la Convention CEDAW peut être considérée comme le fondement principal de ces références d'autant plus que cette Convention constitue l'instrument de base à toutes les politiques et actions se rapportant à la question des droits de la femme. De plus, l'implication de la femme dans les instances de décision afin de favoriser sa représentation dans les délégations officielles à la table des négociations ainsi que dans les instances de justice transitionnelle constitue une obligation pour les Etats parties à la Convention CEDAW⁹⁴².

En ce qui concerne l'Organisation des Nations Unies considérée comme un acteur important dans la mise en œuvre des mécanismes de justice transitionnelle, il s'agit simplement de se conformer aux grandes orientations et politiques définies par l'Organisation elle-même qui a érigé la participation de la femme dans le rétablissement de la paix au centre de ses préoccupations et en a fait un élément fondamental pour la construction d'une paix durable. Cela étant, s'il est important de se référer au Rapport du SGNU au sujet de l'intégration de la

⁹⁴² Voir les articles 7 et 8 de la convention CEDAW relatifs au droit de la femme de participer à la vie publique et politique nationale et Internationale. Voir également la Recommandation générale n° 23 adoptée par le Comité CEDAW qui demande aux Etats de prendre toutes les mesures appropriées pour éliminer la discrimination à l'égard des femmes dans la vie politique et publique du pays et, en particulier, leur assurer, dans des conditions d'égalité avec les hommes, le droit de vote, de prendre part à l'élaboration de la politique de l'État et à son exécution et de participer aux organisations et associations non gouvernementales s'occupant de la vie publique et politique du pays. Cf. Comité CEDAW, *La vie politique et publique*, Recommandation générale n° 23, 1997.

représentativité de la femme dans les actes fondateurs des CVR et juridictions pénales, cette recommandation puise ses racines dans les politiques définies et instruments adoptés au niveau international. Dans tous les cas, une telle démarche a pour objectif de contribuer à l'élaboration d'un cadre juridique adéquat de sorte que les résultats soient tangibles et reflètent une participation effective de la femme aux mécanismes de justice transitionnelle. C'est le premier volet de l'importance Les références sexospécifiques se résument en la facilitation de la participation de la femme dans les mécanismes de justice transitionnelle d'intégrer une perspective sexospécifique à la femme. Le second volet quant à lui est moins théorique. Il se rapporte à la représentation effective de la femme dans l'administration des CVR et des juridictions pénales. A cet égard, le Rapport du SGNU exhorte à l'augmentation du nombre de femmes cadres⁹⁴³.

B - L'incitation à l'augmentation du nombre de femmes cadres

285. On considère que la participation à la justice transitionnelle ne peut se faire sans que des conditions favorisant l'implication de la femme ne soient créées. Or, le constat est que le nombre de femmes cadres est faible ; ce qui explique son absence non seulement des processus décisionnels mais aussi de l'administration de la justice transitionnelle. Ces trois éléments étant interdépendants. Pour remédier à cette situation, le Rapport du SGNU préconise deux suggestions pratiques.

286. La première est d'initier des programmes encourageant les femmes à poursuivre des carrières juridiques. En fait, les mécanismes de justice transitionnelle regroupent tout une gamme d'approches à la fois non judiciaires et judiciaires. Il est vrai que les compétences pour intégrer les instances non judiciaires notamment les CVR sont généralement la probité morale, l'attachement aux valeurs de tolérance de paix et de justice⁹⁴⁴. Toutefois, en ce qui concerne l'intégration au sein de l'administration de juridictions pénales nationales, hybrides ou internationales, des compétences en droit sont requises. C'est en cela que l'initiative d'encourager les femmes à poursuivre des carrières juridiques prend tout son sens. Afin d'atteindre cet objectif, il est primordial de mettre fin aux multiples formes de discrimination et de reconnaître à la femme, le droit à un accès universel et égal à l'éducation. Cela en tant qu'élément central et constitutif du renforcement de leurs droits et comme outil essentiel pour atteindre les objectifs de l'égalité entre les sexes. Le Programme d'action de Beijing a été avant-gardiste en la matière. Il a notamment identifié l'accès égal de la femme à l'éducation et la formation comme l'un de ses 12 domaines critiques requérant une action prioritaire des gouvernements⁹⁴⁵.

⁹⁴³ CSNU, *État de droit et justice transitionnelle dans les sociétés en situation de conflit ou d'après conflit*, Rapport du Secrétaire général des Nations Unies, *op. cit.*, para. 46.

⁹⁴⁴ Voir par exemple : Ordonnance n°2014-003/P-MR du 15 janvier 2014 portant création de la Commission vérité, justice et réconciliation au Mali, article 3 ; Ordonnance n° 2011 -167 du 13 juillet 2011 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de la Commission dialogue, vérité et réconciliation en Côte d'Ivoire, article 7 al. 2 ; Loi n°04/018 du 30 juillet 2004 portant organisation, attributions et fonctionnement de la commission vérité et réconciliation en République Démocratique du Congo, article 10.

⁹⁴⁵ Programme d'action de Beijing, B) Éducation et formation des femmes.

De la même manière, les Objectifs de Développement Durable font du droit à l'éducation sur un pied d'égalité, l'un des objectifs à atteindre d'ici à 2030⁹⁴⁶. Pourtant malgré les progrès signalés, il n'en demeure pas moins qu'un fossé persiste entre les hommes et les femmes du point de vue de l'accès à l'éducation. D'après l'Annuaire statistique de l'UNESCO, deux tiers des 875 millions de cas d'analphabétisme chez les adultes concernent aujourd'hui des femmes⁹⁴⁷ et ce en dépit de la hausse du taux de scolarisation des filles. Les femmes et filles constituent donc l'un des groupes ayant le plus difficilement accès à l'éducation⁹⁴⁸. Or, les désavantages en matière d'éducation se traduisent par un manque d'accès aux compétences et par des possibilités de carrière limitées. Éliminer les disparités entre les sexes dans l'accès à tous les domaines de l'enseignement – primaire, secondaire et supérieur – en veillant à ce que la femme ait un accès égal au développement de carrière doit donc demeurer une priorité urgente. Pour le dire autrement, si un accès égal à une éducation de qualité n'est pas garanti à la femme, il y a peu de chances que celle-ci se retrouve dans des carrières en général et juridiques en particulier. L'égal accès à l'éducation est donc la clé qui permettra aux femmes de poursuivre des carrières juridiques et de participer à l'administration des instances de justice transitionnelle.

287. La seconde suggestion est de prévoir des quotas minimaux obligatoires pour la participation de la femme à l'administration de la justice. Suite logique de la présence de femmes dans les carrières juridiques, il est primordial d'assurer l'égalité des chances dans l'accès à l'emploi et aux postes de décision, le cas échéant dans l'administration de la justice. En effet, les avantages de la présence de femmes dans ces carrières se traduisent par des possibilités d'accès aux compétences et aux emplois de la justice. Encourager donc les femmes à poursuivre des carrières juridiques implique de leur garantir un accès aux métiers de la justice en toute égalité. Si dans certains pays comme la France où les métiers de la justice connaissent une féminisation – quoique tardive –⁹⁴⁹, des disparités demeurent dans plusieurs États. L'adoption d'actions positives pour éliminer les disparités dans ces métiers telles que la prévision de quota minimaux obligatoire en faveur de la femme s'avère être une solution à l'égalité des sexes dans l'accès à ces emplois.

De toute évidence, l'approche du SGNU consistant en des propositions pratiques a pour avantage d'orienter la politique de l'ONU ainsi que des États en matière de justice transitionnelle. A cet égard, il est à préciser que les suggestions proposées qui se résument à l'augmentation du nombre de femmes cadres, ne sont qu'indicatives. Le SGNU précisant « peut-être facilitée par (...) et au moyen de » ; ce qui semble indiquer que d'autres mesures peuvent être concernées. En tout état de cause, les recommandations du rapport incarnent

⁹⁴⁶ ODD, 2015 : Objectif 4 : Assurer l'accès de tous à une éducation de qualité, sur un pied d'égalité, et promouvoir les possibilités d'apprentissage tout au long de la vie.

⁹⁴⁷ Éducation et formation des femmes, article disponible en ligne : [⁹⁴⁸ Éducation de qualité : pourquoi est-ce important, document disponible en ligne : \[https://www.un.org/sustainabledevelopment/fr/wp-content/uploads/sites/4/2016/10/Why_it_matters_Goal_4_French.pdf\]\(https://www.un.org/sustainabledevelopment/fr/wp-content/uploads/sites/4/2016/10/Why_it_matters_Goal_4_French.pdf\), consulté le 20 décembre 2020.](https://www.un.org/french/womenwatch/followup/beijing5/session/fiche2.html#:~:text=Il%20faut%20reconna%C3%Aetre%20aux%20femmes,d%C3%A9veloppement%20et%20de%20la%20paix; consulté le 15 juillet 2020.</p></div><div data-bbox=)

⁹⁴⁹ COIGNAC Anaïs, « Féminisation de la magistrature et retour à la mixité », *La semaine juridique* - édition générale, n° 9-10, 4 mars 2019, disponible en ligne : <https://www.courdecassation.fr/IMG//Enqu%C3%Aate%20avec%20ITW%20F.%20Molins%20sig1909.pdf>, consulté le 20 août 2020.

une détermination partagée à promouvoir la participation de la femme dans les processus de consolidation de la paix et à atteindre l'objectif d'une justice transitionnelle inclusive. Ce cadre normatif étant décrit, il sied à présent d'étudier la « pratique de terrain » des mécanismes de justice transitionnelle pour en évaluer les premières retombées.

Section 2 - La mise en œuvre de la recommandation de tenir compte des sexospécificités

288. On entend par mécanismes de justice transitionnelle toute la gamme d'approches mises en place, à la suite d'une période dictatoriale ou d'un conflit armé, dans le but d'amorcer un processus de réconciliation et d'éviter un retour des violences. Ces mécanismes sont de deux ordres. Les premiers sont non-judiciaires et se sont imposés en tant qu' « emblème » de la justice transitionnelle⁹⁵⁰. Il s'agit des commissions vérité et réconciliation (ci-après CVR). Les seconds, quant à eux, ont un caractère judiciaire et se présentent sous forme de juridictions pénales permanentes, mixtes ou *ad hoc*. Si ces deux mécanismes s'opposent par leur nature, leur pratique en ce qui concerne la prise en compte des sexospécificités vient renforcer ce fossé. Il s'avère que les actions des CVR en faveur de cette nouvelle donne, ont une portée limitée (§ 1). La tendance est plutôt encourageante chez les instances judiciaires. Leur pratique tend en effet vers une amélioration de la représentativité de la femme dans leur composition (§ 2).

§ 1 - Une concrétisation difficile des ambitions par les Commissions vérité et réconciliation

289. A l'heure où la question de la représentativité de la femme dans la composition des instances de justice transitionnelle a passé la phase théorique, le besoin de confronter les recommandations contenues dans les instruments internationaux à la pratique des CVR se fait de plus en plus ressentir. Ce faisant, l'on constate très rapidement que les lois établissant les CVR ne sont pas en phase avec les exigences des instruments internationaux (A). L'effectif de leur composition ne reflète pas non plus parfaitement ces exigences (B).

A - L'inadaptation des lois aux standards des instruments internationaux

290. La question de la représentativité de la femme n'a pas figuré dans les Lois établissant les CVR jusqu'en 1990 (1). Les instances mises en place après cette époque se sont inscrites dans cette continuité et la tendance défavorable à la question de la représentativité s'est maintenue (2).

⁹⁵⁰ LEFRANC Sandrine, « La justice transitionnelle n'est pas un concept », *Mouvements*, vol. 1, n° 53, 2008, p. 61.

1 - L'absence de dispositions légales relatives à la représentativité

291. Les premières CVR créées en Amérique latine – les Commissions de la vérité en République d'Argentine (1983), République du Chili (1990) et du Salvador – n'ont pas vu l'importance d'inclure une perspective sexospécifique dans leurs travaux et leur composition n'y ont pas fait référence. En témoigne par exemple, la Commission vérité du Salvador (1992) qui n'était composée d'aucune femme sur les trois membres. L'explication de cette ignorance se résume certainement à l'enjeu principal de la mise en place de ce mécanisme, à savoir être une réponse aux nécessités d'une situation où les principaux auteurs de la violence détenaient les moyens de faire obstacle à leur incrimination.

Née dans les années 1970-1980⁹⁵¹, la pratique des CVR débute en effet avec l'ouverture de l'Amérique latine à la démocratie. La transition de ces régimes dictatoriaux vers des régimes démocratiques s'est faite sur fond de compromis politiques entre les différents acteurs, entraînant une interruption du cours normal de la justice ainsi que l'émergence d'instances originales para-juridictionnelles ayant pour but de palier à cette interruption⁹⁵². Il était difficile, voire impossible de poursuivre les dictateurs et militaires devant un tribunal pénal pour les violations de droits de l'homme commises au cours de leur mandat d'autant plus que ceux-ci ont exigé une amnistie comme condition préalable à leur démission.

Or, il était impératif que justice soit rendue aux victimes. Il fallait alors mettre en place des formes nouvelles de mécanismes qui parviendraient à rendre justice aux victimes sans toutefois réprimer les auteurs de ces violations. Les CVR répondaient à un tel but et avaient pour mission principale de dire la « vérité » sur ce qui c'était passé, tout en permettant une catharsis collective qui aboutisse à la réconciliation. Dès lors, il n'est pas surprenant que la question de la représentativité de la femme ne figure pas dans les instruments juridiques de création des CVR latino-américaines. Trouver un mécanisme non judiciaire capable d'enquêter sur des violations de droits humains à grande échelle sans pouvoir juridiquement

⁹⁵¹ On remonte la première CVR à celle apparue en Ouganda (1974). Cependant, certains auteurs rejettent cette commission comme étant la première, du fait qu'elle fut extrêmement critiquée. A cet égard, Xavier PHILIPPE énonce qu'elle « constituait pour le pouvoir une manœuvre destinée à détourner l'attention internationale sur le mode de gouvernement brutal employé par le dictateur ». (PHILIPPE Xavier, « La justice transitionnelle : Une nouvelle forme de justice ? », *L'observateur des Nations Unies*, n°14, 2003, p. 107). Le refus de publier son rapport remettant en cause l'Administration de Amin Dada considéré comme dictateur d'alors conforte cette idée (AUDEL Etienne, *Justice sans châtiement : Les commissions Vérité-Réconciliation*, Paris, Odile Jacob, 2009, p. 63). Une nouvelle Commission sera établie en 1986 et sera plus efficace, notamment en proposant d'inclure au sein de la nouvelle constitution des mécanismes de protection des droits de l'homme (Annexe n°7 du rapport de la Commission d'enquête sur la violation des droits de l'homme en Ouganda. Uganda Commission of Inquiry into Violations of Human Rights, "The Report of the Commission of Inquiry into the Violations of Human Rights : Findings, Conclusions and Recommendations", Kampala, Uganda, 1994). D'autres Commissions sont apparues, mais les résultats n'étant pas réellement probants, telle la Commission nationale d'enquête sur les disparus en Bolivie de 1982 qui a été dissoute avant la fin de ses investigations ; il faudra attendre 1983 et l'instauration en Argentine de la Commission nationale sur les disparus qui, à partir de 1983, se penche sur les violations des droits humains commises pendant les huit années de dictature de la junte militaire. Elle a été la première à être réellement active et indépendante (AUDEL Etienne, *Justice sans châtiement : Les commissions Vérité-Réconciliation*, Paris, Odile Jacob, 2009, p. 64).

⁹⁵² LEFRANC Sandrine, « Les commissions de vérité : une alternative au droit ? », *Droit et Culture*, n° 56, 2008, p. 132.

poursuivre les auteurs de ces crimes étant l'objectif principal de l'apparition de la pratique des CVR.

Au milieu des années 1990, les CVR établies n'avaient non plus pas de dispositions spécifiques légales relatives à la participation de la femme à ces instances. A cet égard la Commission peut être la plus célèbre, celle de l'Afrique du Sud est un bon exemple. Ayant indéniablement brillé par la dynamique particulière de ses travaux⁹⁵³, la Loi de création de cette Commission n'a pourtant inclus aucune disposition mentionnant la prise en compte de la femme dans sa composition⁹⁵⁴. Pour ne citer que cet exemple, il semble que la Loi portant création de la Commission Vérité et Réconciliation pour l'Afrique du Sud à l'instar de celles portant création des CVR jusqu'à la fin des années 1990 n'ont pas fait référence à l'importance d'inclure la femme dans la composition des instances.

L'approche adoptée par cette génération de CVR est difficilement compréhensible alors que ces Commissions ont intervenu dans un contexte différent de celles latino-américaines. Non seulement les CVR des années 1990 étaient plus enclines à engager des poursuites judiciaires à l'encontre des auteurs de crime mais elles reposaient surtout sur la prémisse que la compréhension et la reconnaissance des violences est une étape obligatoire pour accepter la réconciliation. L'accent était davantage mis sur le droit des victimes et sur leur besoin de partager leurs expériences avec le reste de la communauté si bien qu'un rôle central était accordé à ces victimes. Or dans cette hypothèse, il est primordial que les Commissions établissent un lien de confiance entre la population et elles, de sorte qu'elles représentent une solution acceptable par tous. Et pour parvenir à cette fin, les CVR devraient être représentatives de toutes les composantes de la société, hommes et femmes. Ainsi, bien que dans la pratique, la politique de la Commission pour l'Afrique du Sud ait permis la présence de commissaires de sexe féminin dans la composition de l'instance⁹⁵⁵, il est regrettable que la Loi l'instituant et plus largement celles portant création des CVR des années 1990 aient manqué de faire référence à la question de la représentativité. Un manquement d'autant plus important que cette tendance défavorable s'est maintenue et les lois instituant les CVR après 1990 n'ont pas non plus fait mention de la possibilité d'inclure la femme dans la composition des instances.

⁹⁵³ Ce fut l'une des premières Commissions à organiser des audiences privées et publiques où pratiquement toutes les victimes pouvaient raconter leurs expériences d'un côté ; et les auteurs de violations révéler la vérité sur les crimes qu'ils ont commis de l'autre côté. La Commission Vérité et Réconciliation pour l'Afrique du Sud a été également habilitée à mener des enquêtes formelles, notamment médico-légales, à faire comparaître des témoins, et à recommander des réparations aux victimes. Pour ce qui est des poursuites judiciaires, la Commission Vérité et Réconciliation pour l'Afrique du Sud a refusé l'amnistie générale et a préféré une amnistie individuelle sur des critères très précis, dont l'obligation pour les auteurs d'avouer leurs crimes. Ainsi, pour les auteurs de crimes refusant de reconnaître leur culpabilité, des poursuites judiciaires étaient engagées à leur encontre.

⁹⁵⁴ Promotion of National Unity and Reconciliation Act, n° 34, 26 July 1995, article 7 et 13.

⁹⁵⁵ Huit commissaires sur dix-sept étaient des femmes. Cf. Institut américain de la paix, « Commission vérité: Afrique du Sud », 01 décembre 1995, disponible en ligne : <https://www.usip.org/publications/1995/12/truth-commission-south-africa>. La Commission Vérité et Réconciliation pour l'Afrique du Sud a également accordé une attention particulière aux femmes victimes de violences. Elle a d'ailleurs été la première à intégrer des audiences au cours desquelles les femmes étaient encouragées à raconter ce qu'elles avaient vécu et à exprimer leurs revendications de justice et de réconciliation. Voir en ce sens : Promotion of National Unity and Reconciliation Act, n° 34, 26 July 1995, article 11.

2 - La persistance de la tendance défavorable à la représentativité

292. A partir de l'année 2000, des changements significatifs vont être observés. Plusieurs lois portant création de CVR vont en effet tenir compte des sexospécificités dans la composition des instances mises en place. C'est notamment le cas du Règlement 2001/10 de l'Administration transitoire des Nations unies au Timor oriental portant création de la Commission Accueil, Vérité et Réconciliation qui prévoit qu'un quota de 30% de femmes soit atteint dans la composition de la commission au niveau national en tant que commissaires régionales⁹⁵⁶. Le Règlement 2001/10 prévoit et exige également le recours à une approche sensible au genre dans tous les aspects de la Commission. En application de ces dispositions, la Commission Est-Timoraise a explicitement eu recours à différentes approches de travail pour maximiser les possibilités de contribution de la part des femmes à l'image entre autres de la sensibilisation menée au niveau communautaire visant à encourager la participation et le travail de liaison mené avec les ONG locales de femmes⁹⁵⁷.

La commission Vérité et Réconciliation pour le Libéria s'est inspirée de l'exemple Timorais. Dans la loi instituant cette instance, sont fournies des directives pour le traitement des femmes dans le processus de la CVR. Ces directives exigent que la femme participe effectivement à tous les niveaux et dans tous les aspects de la CVR y compris en tant que commissaires, gestionnaires, pétitionnaires et membres du personnel⁹⁵⁸. En outre l'article V, Section 7 requiert spécifiquement qu'au moins quatre membres de la Commission sur les neuf qu'elle prévoit au total doivent être de sexe féminin⁹⁵⁹. Les directives ont été suivies et la CVR pour le Libéria s'est engagée dans de nombreuses activités avec les femmes au Libéria et dans la diaspora. Plusieurs activités formelles et informelles ont été organisées avec des particuliers ainsi qu'avec des groupes de femmes pour assurer une large participation au processus⁹⁶⁰. Dans le même sens en 2006, la CVR a mis en place un comité de l'égalité des sexes comprenant un large éventail de la société civile et les partenaires internationaux ; celui-ci avait pour but d'assurer une bonne coordination et de garantir que les préoccupations des femmes soient exprimées et prises en compte de manière adéquate⁹⁶¹.

Pour ne citer que ces exemples, la prise en compte des questions d'égalité des sexes dans la composition des Commissions de vérité s'est imposée. A l'instar de l'exigence d'un nombre obligatoire, les lois requièrent parfois un quota minimum de femmes dans la composition des CVR. Cette avancée peut s'expliquer par plusieurs facteurs : d'abord, le nouveau contexte international marqué par l'adoption de Résolution femmes, paix et sécurité, en général et celle

⁹⁵⁶ Administration transitoire des Nations unies au Timor oriental (ATNUTO), Règlement 2001/10 portant création de la Commission Accueil, Vérité et Réconciliation (CAVR), 2001.

⁹⁵⁷ Des audiences nationales spécifiques sur les femmes à propos des violations spécifiques qu'elles ont subies, ont également été organisées. Aussi, un soutien a été apporté aux femmes témoins lors des audiences ainsi que la possibilité qui leur était offerte de témoigner à huis clos. En outre, une archive d'histoire orale des témoignages de 200 femmes a été développée.

⁹⁵⁸ Final report of the truth and reconciliation commission of liberia (TRC) volume I : findings and determinations, 2009, p. 51.

⁹⁵⁹ L'article V, Section 7 dispose: "The TRC shall comprise nine (9) commissioners, with not less than four (4) women making up its entire composition. The Head of State, subject to sections 8 and 9 hereof shall appoint members of the TRC". An Act to establish the Truth and Reconciliation Commission of Liberia, article V, Section 7.

⁹⁶⁰ Final report of the truth and reconciliation commission of liberia (TRC) volume I: findings and determinations, *op. cit.*, p. 52.

⁹⁶¹ *Ibid.*

de la Résolution 1325 (2000) en particulier qui recommande de faire participer la femme aux opérations de paix et aux mécanismes de justice transitionnelle ; ensuite, le renforcement de ce cadre normatif international par la rédaction des Rapports du SGNU sur la justice transitionnelle qui mettent un point d'honneur à la promotion de l'égalité des sexes à travers un meilleur accès à la justice ; enfin une politique de l'ONU dans laquelle l'égalité des sexes et l'autonomisation des femmes constituent le plus grand défi à relever en matière de droits fondamentaux. Tous ces facteurs facilitent la prise en compte des sexospécificités dans l'établissement des CVR. En conséquence, le fait que les lois établissant les CVR tiennent compte des équilibres de sexe dans la composition de l'instance en promouvant une Commission représentative et inclusive est tout à fait naturel car la législation interne doit autant que faire se peut, s'adapter aux standards des instruments internationaux.

293. Si les lois établissant les CVR au début des années 2000 constituent des avancées par rapport à leurs prédécesseurs, très rapidement cette belle lancée va se transformer en une illusion. En effet, aucune évolution manifeste n'est visible au niveau normatif. Le cas le plus frappant se trouve dans l'Ordonnance portant création de la Commission Dialogue, Vérité et Réconciliation pour la Côte d'Ivoire adoptée le 13 juillet 2011, soit immédiatement après le Rapport du SGNU⁹⁶². Lors de son adoption, aucune disposition spécifique faisant référence à la représentation de la femme dans l'instance n'a été prévue⁹⁶³. Un autre exemple tout aussi déconcertant est la Loi portant modification de la loi de 2014 portant création, mandat, composition, organisation et fonctionnement de la Commission vérité et réconciliation du Burundi. Adoptée en 2018, cette loi supprime en effet l'exigence du nombre minimum de femmes devant composer les membres de la commission⁹⁶⁴ ; exigence pourtant contenue dans la loi précédente de 2014 qu'elle remplace⁹⁶⁵. Pareille disposition légale renvoie plusieurs années en arrière et il y a lieu de se demander comment et pourquoi la femme congolaise qui siégeait au Parlement n'a pas dénoncé publiquement cet état des choses. C'est ici qu'il faudrait évoquer l'absence de contrainte expresse du Rapport de 2011 sur les États.

De toute évidence, les progrès normatifs en matière de participation de la femme aux CVR peinent à s'accomplir. A la limite, l'inclusion des dispositions sexospécifiques dans le Rapport du SGNU prévoyant expressément que soit impliquée la femme dans les instances n'a pas suffisamment eu d'impact. Plusieurs lois portant création d'une CVR adoptées bien après ce Rapport – et partant, la Résolution 1325 (2000) – se caractérisent par l'absence de dispositions spécifiques sur la représentation de la femme dans la composition des Commissions et demeurent de ce fait discriminatoire. Or pour que la participation des femmes aux CVR soit effective, il faut que le cadre normatif concerné garantisse l'égalité des sexes en prévoyant des dispositions précises sur leur part dans la composition de l'instance. Dans ces conditions, des mesures allant dans le sens d'une amélioration des Lois portant création des CVR est

⁹⁶² Ordonnance n° 2011-167 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de la commission dialogue, vérité et réconciliation, 13 juillet 2011. Voir aussi Ordonnance n°2014-003/P-RM du 15 janvier 2014 portant création de la Commission Vérité, justice et Réconciliation pour le Mali.

⁹⁶³ *Ibid.* Chapitre III, art. 6-18.

⁹⁶⁴ Loi n°1/022 portant modification de la loi n°1/18 du 15 mai 2014 portant création, mandat, composition, organisation et fonctionnement de la commission vérité et réconciliation, 6 novembre 2018, art. 11.

⁹⁶⁵ Loi n°1/18 portant création, mandat, composition, organisation et fonctionnement de la commission vérité et réconciliation, 15 mai 2014, art. 10 et 11.

nécessaire surtout que ces lois conditionnent à leur tour, la prise en compte des sexospécificités dans la composition des CVR.

B - La sous-représentation de femmes dans la composition des Commissions vérité réconciliation

294. L'étude porte sur un échantillon de douze CVR établies dans des pays sortant d'un conflit armé. Elle consiste à réaliser une représentation graphique du nombre de femme dans les CVR⁹⁶⁶ **(1)** avant de faire une analyse globale de cette représentativité **(2)**.

1 - Représentation graphique

295. Les diagrammes circulaires suivants présentent les pourcentages de femmes dans les CVR à partir de 1994. Ils montrent de manière synthétique que le nombre de femmes dans la composition de ces instances a évolué selon trois phases : la première part de 1994 à 2001, la seconde de 2001 à 2011 et la troisième phase court de 2011 à 2018.

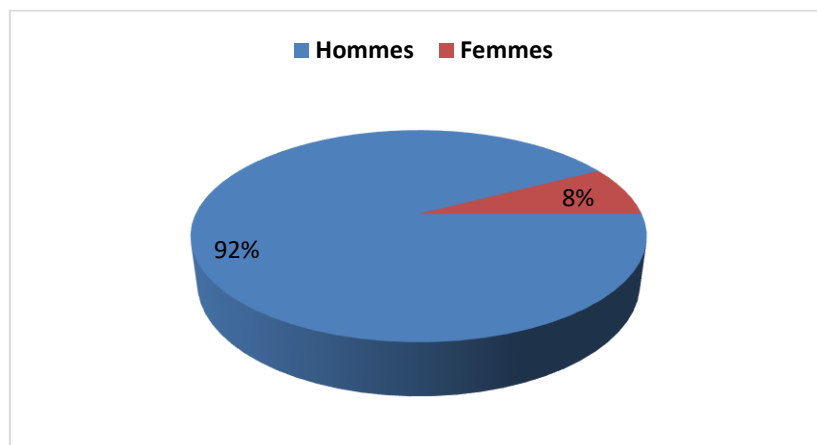


Figure 1 : Représentativité de la femme dans les Commissions vérité réconciliation de 1994 à 2001

⁹⁶⁶ Le graphique a été établi sur la base d'un tableau. Voir Annexe 3.

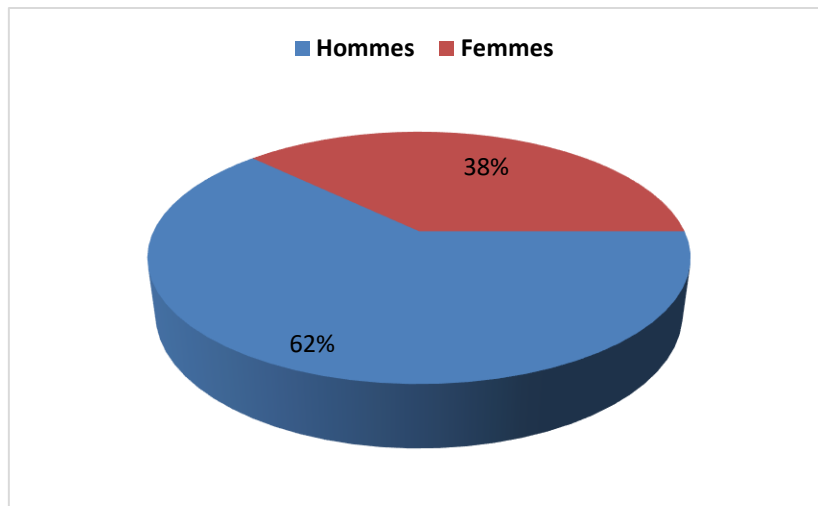


Figure 2 : Représentativité de la femme dans les Commissions vérité réconciliation de 2002 à 2011

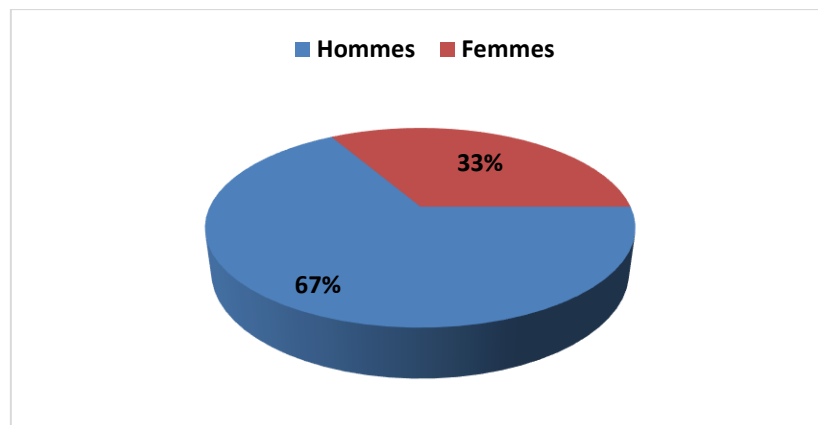


Figure 3 : Représentativité de la femme dans les Commissions vérité réconciliation de 2011 à 2018

2 - Analyse des graphiques

296. De 1994 à 2000, 8% de femmes étaient commissaires contre 92% d'hommes. Ce faible pourcentage peut s'expliquer par l'absence d'instruments au niveau international recommandant d'inclure la femme dans les mécanismes de justice transitionnelle. Si le Programme d'action de Beijing avait déjà évoqué une telle possibilité, il n'en demeure pas moins que ce texte n'avait pas de portée significative à cette période. D'une manière générale, le pourcentage observé pendant la première phase s'est accru à partir de l'année 2000 pour atteindre 38 % de femmes contre 62 % d'hommes. Même si le nombre total pour les hommes est resté supérieur à celui des femmes, on note une évolution positive de la représentativité de la femme dans les CVR.

Cette évolution qui correspond à la deuxième phase tient en partie à l'adoption de la Résolution 1325 (2000) qui reconnaît la nécessité de renforcer le rôle de la femme dans la consolidation

de la paix. Cette Résolution a une portée importante si bien qu'elle continue à faire écho à la fois au niveau international et national. La deuxième phase se distingue donc de la première phase. En ce qui concerne la toute dernière période, on note une décroissance du nombre de femmes par rapport à la période de 2000 à 2011. Si cette régression peut être contrariante et au vu d'importants progrès réalisés depuis 2000 tant au niveau théorique que pratique constituer un retour en arrière. Il n'en demeure pas moins qu'une constance de la représentativité de la femme dans les CVR tend à se dégager. Comme pour exprimer que les CVR se font un écho des recommandations internationales.

En tout état de cause, l'analyse des données présentées ci-dessus montre une sous-représentation des femmes dans les CVR. Dans les douze pays ayant mis en place cette instance, parmi le personnel des CVR les femmes présentes en tant que commissaires sont moins nombreuses. A cet égard, il est intéressant de relever quelques facteurs négatifs susceptibles d'affecter la mise en œuvre effective des recommandations internationales. D'abord, la première raison qui est évidente est liée à l'inadaptation des lois établissant les CVR aux standards internationaux. On l'a vu, certaines lois demeurent à ce jour discriminatoires en dépit des avancées enregistrées au niveau international. Or pour que la participation des femmes aux CVR soit effective, il faut que le cadre normatif concerné soit favorable en prévoyant des dispositions précises sur la représentativité de la femme dans l'instance. Ensuite, la pratique des Etats elle-même certainement liée à des pesanteurs culturelles pourrait constituer un obstacle à la représentativité de la femme dans la mesure où elles excluent celle-ci des processus décisionnels nationaux et donc des processus de paix. La tendance étant de nommer plus d'hommes en tant que commissaires, voire en tant que premier responsable des CVR. Ainsi, sur les cinq CVR les plus représentatives, aucune n'est dirigée par une femme.

Afin de remédier à ces obstacles identifiés, les gouvernements mettant en œuvre les CVR devraient faire progresser l'objectif de l'égalité en adoptant des lois moins discriminatoires ; par exemple en prévoyant des dispositions spécifiques sur l'intégration de la femme dans la composition des instances ou en prévoyant un quota minimum obligatoire en faveur des femmes. En outre, les États devraient éliminer les disparités entre les sexes dans l'accès à tous les domaines de l'enseignement supérieur en veillant à ce que les femmes aient un accès égal au développement de carrière et aux emplois juridiques. Moyennant ces actions, il serait possible d'obtenir une représentation équilibrée entre les hommes et les femmes dans la composition des CVR, quoique la réalisation de l'égalité des sexes dans ces instances demeure un grand défi à relever. Un tel défi semble se résorber peu à peu dans les juridictions pénales internationales et la représentativité de la femme dans ces instances va vers une amélioration.

§ 2 - Vers une amélioration de la représentativité de la femme dans les juridictions pénales internationales

297. Déployés dans les mêmes contextes et partageant l'objectif de la lutte contre l'impunité, les juridictions pénales⁹⁶⁷ sont vouées à travailler aux côtés des CVR. Même si cette inclusion théorique n'a pas toujours été confirmée par la pratique, il est clair aujourd'hui que la justice pénale fait partie des piliers de la justice transitionnelle aux côtés des droits à la vérité, à réparation et aux garanties de non-répétition. Ainsi, tout comme pour les CVR, les juridictions pénales alimentent un débat constant sur la nécessité d'inclure la femme dans leur composition. Ce débat fait suite à l'adoption d'instruments internationaux qui accordent une place prépondérante à l'exigence de représentation équitable entre les sexes dans les mécanismes de justice transitionnelle.

Tout au plus, la question de la représentation équilibrée des sexes a fini par se poser lors des négociations du Statut de Rome instituant la CPI. L'Assemblée des parties a affirmé la nécessité d'observer cette exigence en ce qui concerne les juges et plus largement les différents postes de l'Administration de la Cour. Dans ce contexte, on peut dire que la représentativité est désormais l'une des caractéristiques centrales de la CPI dont la composition doit refléter de manière équilibrée la dualité des sexes. En ce sens, peut être pourrait-on qualifier de substantielles les avancées que représentent la Cour pénale internationale qui consacre la représentation équilibrée des sexes **(B)**. Ceci d'autant plus qu'on a relevé une négligence de la question dans la pratique des juridictions pénales *ad hoc* **(A)**.

A - Une négligence de la représentativité constatée dans les juridictions *ad hoc*

298. La question de la représentation équilibrée des sexes a été ignorée devant les tribunaux pénaux de Nuremberg et de Tokyo à l'instar du TPIY. Ces tribunaux mis en place dans les années 1900 seront regroupés sous la dénomination de tribunaux modernes **(1)**. A la suite de ces juridictions, d'autres instances pénales contemporaines ont vu le jour. Celles-ci, à l'image des premières ne se sont pas non plus préoccupées de la question de la représentativité **(2)**.

1 - Dans les juridictions pénales établies avant 2000

299. Les premières juridictions internationales mises en place à la suite d'un conflit armé ont exclu la femme de leur composition. Le banc des juges au procès de Nuremberg était exclusivement composé d'hommes. De même, le collège international de juges au procès de Tokyo n'a vu la présence d'aucune femme.

L'explication de cette exclusion réside dans le fait que les personnes pouvant composer ces tribunaux internationaux devraient être des professeurs de droit international ou pénal réputés, comme l'atteste la composition de ces tribunaux. En outre, plusieurs acteurs devraient être des professionnels de droit jouissant d'une certaine notoriété dans leurs pays respectifs. Or, les femmes, jusqu'au milieu du XX^{ème} siècle étaient rares dans les sphères académiques en plus de se voir – parfois – refuser l'accès à la magistrature⁹⁶⁸ en raison tant de la structure

⁹⁶⁷ Les juridictions pénales poursuivent des faits juridiquement qualifiés, à propos desquels des tiers professionnels du droit prennent et font appliquer des décisions parmi lesquelles des peines.

⁹⁶⁸ En France par exemple, c'est la Loi du 11 avril 1946 adoptée à l'initiative de Robert LECOURT par l'Assemblée nationale Constituante qui permet aux femmes d'accéder à la magistrature.

légale que de la représentation très genrée de la société de cette époque. Ces fonctions restaient *de facto* l'apanage des hommes. Si l'on rapporte cette tendance aux juges composant les juridictions pénales internationales, l'absence totale de femmes est compréhensible. De même l'exclusion de la femme de la composition des tribunaux de Nuremberg et de Tokyo pourrait être motivée par des raisons d'impératifs du moment. En effet, définir la responsabilité criminelle « des grands criminels de guerre » constituait l'un des enjeux majeurs de ces procès. Situés entre l'immédiat après-guerre et les prémices de la guerre froide, ces procès furent une « grande première » : pour la première fois, un collège international de juges se réunissait pour juger des crimes de guerre autour de nouvelles notions comme la responsabilité collective. Il était avant tout prioritaire d'exprimer des principes novateurs pour punir les « hommes d'État, administrateurs, financiers propagandistes, chefs militaires, dont procédaient l'initiative et la direction criminelle »⁹⁶⁹ ; ces procès répondant selon le juge français Henri DONNEDIEU DE VABRES à une « exigence même de la conscience universelle »⁹⁷⁰. Ainsi, il n'est guère étonnant que les statuts des tribunaux de Nuremberg et de Tokyo aient fait fi de la question de la représentation équilibrée des deux sexes au sein de la Cour. « Procéder au jugement rapide et équitable des criminels de guerre »⁹⁷¹ étant l'objectif premier des procès au sein de ces tribunaux.

300. L'enjeu de répression des auteurs de crimes pendant un conflit armé se retrouve en filigrane de la mise en place du TPIY⁹⁷². Créés en 1993, ce tribunal avait pour but de juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit graves du DIH commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991⁹⁷³. A cet effet, les juges qui composent l'organe juridictionnel doivent être des personnes jouissant d'une haute considération morale, connus pour leur impartialité et leur intégrité. Ils doivent réunir les conditions requises dans leurs États nationaux pour l'exercice des plus hautes fonctions judiciaires⁹⁷⁴. Le statut du TPIY dispose également que les juges doivent présenter une compétence reconnue dans des domaines de droit pénal et de droit international notamment de DIH et des droits de l'homme⁹⁷⁵. Il faut relever à cet égard qu'aucune référence à la composition paritaire homme/femme de la juridiction n'est mentionnée.

Néanmoins, cela n'exclut pas le fait que des juges de sexe féminin étaient présentes dans la composition du tribunal. On note huit femmes sur quarante-quatre juges permanents, tandis que treize juges sur les trente-quatre juges *ad litem* étaient des femmes⁹⁷⁶. En outre, la Juge Gabrielle Kirk MCDONALD a été la Présidente du TPIY de 1997 à 1999. De surcroît, les tribunaux pénaux internationaux sont devenus célèbres par des femmes procureures telles

⁹⁶⁹ DONNEDIEU DE VABRES Henri, *Le procès de Nuremberg devant les principes modernes du droit pénal international*, Pays Bas, Leiden, Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye, vol. I, 2008, p. 518.

⁹⁷⁰ *Ibid.*, p. 482.

⁹⁷¹ SCHÖPFEL Ann-Sophie, « La voix des juges français dans les procès de Nuremberg et de Tokyo. Défense d'une idée de justice universelle », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, vol. 1, n° 249, 2013, p. 103.

⁹⁷² Des raisons semblables ont été le fondement de la création du TPIR mis en place pour juger les personnes présumées coupables de génocide au Rwanda.

⁹⁷³ Statut actualisé du TPIY, 2009, article premier.

⁹⁷⁴ *Ibid.*, art. 13.

⁹⁷⁵ *Ibid.*

⁹⁷⁶ Voir la liste des anciens juges du TPIY disponible sur le site : <https://www.icty.org/fr/sid/10572>, consulté le 01 août 2021.

Louise HARBOUR⁹⁷⁷ et Carla DEL PONTE⁹⁷⁸ souvent plus connues que les présidents du Tribunal ou que leurs successeurs et prédécesseurs masculins.

Il est vrai que la nomination de femmes est le produit d'une attitude volontariste d'ALBRIGHT et d'expériences malheureuses dans la conduite des enquêtes et le traitement des témoins, comme le note Isabelle DELPLA⁹⁷⁹. Mais l'inclusion de femmes dans la composition du TPIY pourrait être motivée par l'émergence d'un nouveau marché professionnel et les possibilités qu'il offre aux femmes de valoriser leur parcours par l'occupation d'un emploi au sein d'un tribunal international. En effet, il y a de fortes chances que la question des violences sexuelles constitue une source de débouchés officiellement reconnue puisque le Statut de la CPI lui-même prévoit spécifiquement l'embauche de spécialistes en cette matière.

Plus généralement, l'activité que mènent les Nations Unies depuis plusieurs années sur ce thème (par exemple dès 1994, il a été créé un poste de Rapporteur spécial chargé de la question des violences contre les femmes, ses causes et ses conséquences) nécessite des embauches régulières par un ciblage prioritaire sur des personnes capables de faire état d'une expertise pertinente. Les femmes pourraient jouer alors un rôle crucial : de fait, on observe une présence quoique minoritaire, de personnes de sexe féminin dans la composition de la Cour. En bref et pour reprendre le mot de la juge Odito BENITO, « il fallait des femmes pour juger des crimes contre les femmes »⁹⁸⁰.

Comme le montre l'analyse, bien que dans la pratique, la politique du TPIY ait permis le recrutement de femmes, la tendance reste tout de même défavorable à l'inclusion de la femme dans sa composition. D'autant plus que le Statut du TPIY, à l'instar de ceux du Nuremberg et de Tokyo ne contient aucune référence sur cette possibilité. Une tendance qui a également été remarquée dans la pratique des juridictions *ad hoc* contemporaines.

2 - Dans les tribunaux pénaux établis après 2000

301. Depuis la fermeture des premiers tribunaux, aucune évolution remarquable en ce qui concerne la représentation équitable des femmes et des hommes dans les juridictions pénales n'a été enregistrée. En 2002, le Statut établissant le TSSL ne comporte aucune disposition portant sur la question de l'inclusion de la femme dans la composition des juges⁹⁸¹. Dans ce même élan, plus récemment le Statut du Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux⁹⁸² ne prévoit pas une représentation équitable

⁹⁷⁷ ARBOUR Louise a été Procureur du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) et du Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) d'octobre 1996 à septembre 1999.

⁹⁷⁸ DEL PONTE Carla a été nommée le 11 août 1999, au poste de Procureur des Tribunaux Pénaux Internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda. Son mandat de Procureur du Tribunal International pour l'ex-Yougoslavie a été renouvelé pour un nouveau mandat de quatre ans en septembre 2003.

⁹⁷⁹ DELPLA Isabelle, « Les femmes et le droit (pénal) international », *Clio. Femmes, Genre, Histoire*, vol. 39, 2014, p. 193.

⁹⁸⁰ *Ibid.*

⁹⁸¹ Statut du TSSL, 16 janvier 2002, art. 13.

⁹⁸² Le Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux (ci-après le Mécanisme) a été créé par le Conseil de sécurité de l'ONU, le 22 décembre 2010 en tant que « petite entité efficace à vocation temporaire ». Le Mécanisme est entré en fonction le 1er juillet 2012 à Arusha (Tanzanie) et le 1er juillet 2013 à La Haye (Pays Bas). La division d'Arusha exerce certaines

entre les hommes et les femmes au sein de la cour⁹⁸³. Ainsi, sur les vingt-cinq juges qui siègent actuellement au Mécanisme, seulement six sont des femmes⁹⁸⁴. Les femmes sont inexistantes quand on avance dans la hiérarchie : Les hauts responsables actuels du Mécanisme sont le juge Carmel AGIUS (président), Serge BRAMMERTZ (procureur) et Olufemi ELIAS (greffier)⁹⁸⁵.

La négligence des femmes dans la composition des juridictions *ad hoc* contemporaines est singulièrement interpellante si on la met en relation avec le contexte dans lequel ces juridictions ont été créées. Il ressort qu'à l'instar du Mécanisme, la création des tribunaux spéciaux *ad hoc* est intervenue dans un contexte où un consensus s'est établi sur le fait que le respect des droits de l'homme passe par la promotion de l'égalité entre femme et homme au sein des structures de pouvoir et de décision dans le cadre des processus de paix. Le fait est que le problème de la sous-représentation des femmes dans les instances de décision touche indéniablement les organes judiciaires, en particulier les juridictions pénales mis en place dans le cadre de la justice transitionnelle. Il s'agissait de se conformer aux grandes orientations définies par les instruments internationaux en faveur de la participation égale dans les instances judiciaires.

Par ailleurs et au-delà de l'aspect contextuel, la faible féminisation des juridictions *ad hoc* est en contradiction avec les principes d'égalité prônés par l'ONU. Mise à part les tribunaux de Nuremberg et de Tokyo, les juridictions *ad hoc* ont en effet été mises en place, soit par Résolution du CSNU, soit par Accord entre l'ONU et les gouvernements concernés. Dans tous les cas, il ressort que les tribunaux *ad hoc* sont l'initiative de l'ONU agissant en vertu du chapitre VII de la Charte des NU. Or, il n'est pas inutile de rappeler que l'article 8 de cette charte pose la représentation équitable entre les hommes et les femmes, comme un principe applicable à la composition des juridictions internationales, même lorsqu'elles sont indépendantes du système des Nations Unies⁹⁸⁶. Il est donc étonnant que les statuts des différents tribunaux mis en place par l'ONU aient manqué d'inclure la question de la représentation équilibrée entre hommes et femmes dans la composition de ces tribunaux. Dans ce contexte, les TPI *ad hoc* apparaissent comme un manquement notable de l'ONU au respect de l'un de ses principes fondamentaux, celui de l'égalité des sexes.

302. Une remarque peut cependant nuancer le constat qui vient d'être opéré. Contrairement à ce qu'on aura compris, des efforts significatifs ont été accomplis ces dernières années. Cela s'est notamment matérialisé par la mise en place de la Juridiction spéciale pour la Paix (ci-après JSP) en Colombie. Pour rappel, la Juridiction spéciale pour la Paix a été créée dans le cadre de l'Accord de paix signé en 2016 entre le gouvernement et la guérilla des Farc,

fonctions auparavant assumées par le TPIR et la division de La Haye exerce certaines fonctions auparavant assumées par le TPIY.

⁹⁸³ Statut du Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux, art. 9 et 10.

⁹⁸⁴ Il s'agit des juges : Florence Rita ARREY (Cameroun), Prisca Matimba NYAMBE (Zambie), Aminatta Lois Runeni N'GUM (Gambie), Graciela S. Gatti SANTANA (Uruguay), Elizabeth IBANDA-NAHAMYA (Ouganda) et Claudia HOEFER (Allemagne).

⁹⁸⁵ Les hauts responsables du Mécanisme, disponible en ligne : <https://www.irmct.org/fr/le-mecanisme-en-bref/les-hauts-responsables>, consulté le 15 juin 2021.

⁹⁸⁶ Charte des Nations Unies, art. 8 : « Aucune restriction ne sera imposée par l'Organisation à l'accès des hommes et des femmes, dans des conditions égales, à toutes les fonctions, dans ses organes principaux et subsidiaires ».

aujourd'hui démobilisée⁹⁸⁷. Cette juridiction s'intéresse à toutes les violations du DIH et des droits humains, notamment aux crimes de guerre et crimes contre l'humanité, commis à l'occasion du conflit armé colombien⁹⁸⁸. Le cadre normatif de la JSP prévoit une politique transversale axée sur la participation de la femme à la composition de l'instance. « Afin de garantir une égalité réelle et effective et d'éviter l'exclusion », l'article 1 (h) de la loi portant organisation du tribunal dispose que « dans toutes les actions (...) la perspective de genre sera appliquée »⁹⁸⁹.

Deux remarques peuvent être évoquées en ce sens. D'un côté, il est clair que l'on ne retrouve aucune disposition similaire dans les Statuts des tribunaux *ad hoc* susmentionnés. Ainsi, en dépit du fait que la Loi de 2018 ne dispose pas expressément qu'il est nécessaire d'assurer dans la composition de la Cour une représentation équitable des hommes et des femmes, le simple fait d'inclure la question de genre dans son corpus peut être interprété comme traduisant une telle volonté. Cette référence à la perspective de genre procède de l'assurance du respect des standards internationaux en la matière notamment les Résolutions et Rapports de l'ONU ainsi que le Statut de Rome qui met un point d'honneur à la représentation équitable des hommes et des femmes dans l'instance judiciaire. De l'autre côté, il est certain que cette évolution sémantique se soit traduite par des progrès tangibles sur le terrain. En termes d'exemple de progrès concret, la JSP est composée de trente-huit magistrats colombiens. Parmi ceux-ci, 53 % sont des femmes⁹⁹⁰. Plus précisément, au sein du tribunal de la paix, on compte quatorze magistrats parmi lesquels figurent sept femmes et sept hommes⁹⁹¹. On le voit, la parité hommes-femmes chez les magistrats est établie ; cela sans aucun doute dans l'intention de poser les bases pour un tribunal inclusif et garantir un accès dans des conditions d'égalité pour tous. En ce sens on peut dire de la JPS, qu'elle constitue un modèle d'instance judiciaire *ad hoc* en matière de parité.

Mise à part la JSP, la question de la représentativité demeure une question négligée dans la pratique des juridictions contemporaines. Les Statuts de ces tribunaux ne faisant aucune référence à la thématique. A tout le moins, l'exemple de la JSP dénote une évolution qui pourrait inverser la tendance. Il semble en effet que des efforts soient effectués dans ce sens. Sur cette base, l'on peut dire que l'avenir est prometteur pour les juridictions pénales futures en ce que la nécessité de composer ces juridictions équitablement sera au cœur des discussions lors de leur mise en place et partant dans la rédaction de leur Statut. Tout au plus, la JSP n'est pas un cas isolé. Signe des temps, la représentation équilibrée des sexes est devenue une caractéristique importante des juridictions internationales. Il est évident que s'affirme de plus en plus nettement une tendance à appliquer cet objectif et cette condition, comme le montre la Cour pénale qui consacre cet objectif.

⁹⁸⁷ Accord de paix, Colombie, 24 août 2016.

⁹⁸⁸ Voir la loi 1922 par laquelle sont adoptées les règles de procédure de la juridiction spéciale pour la paix, 18 juillet 2018, art. 11.

⁹⁸⁹ Notre traduction : « Enfoque de género. A fin de garantizar la igualdad real y efectiva y evitar la exclusión, en todas las actuaciones y procedimientos que adelante la JEP se aplicará el enfoque de género ». Cf. Loi 1922 par laquelle sont adoptées les règles de procédure de la juridiction spéciale pour la paix, 18 juillet 2018.

⁹⁹⁰ Avocats sans frontière, *Le processus de paix en Colombie, Des fiches pratiques d'avocats sans frontière*, Canada, 2018, p. 2.

⁹⁹¹ Université de Colombie -Universidad Externado de Colombia, « Les défis de la Juridiction Spéciale pour la Paix », article disponible en ligne : <https://www.uexternado.edu.co/fr/finanzas-gobierno-y-relaciones-internacionales-fr/los-retos-de-la-jurisdiccion-especial-para-la-paz/>, consulté le 15 mai 2021.

B - Une consécration de la représentation équitable par la Cour pénale internationale

303. Depuis l'avènement de la CPI, la représentation équitable des hommes et des femmes dans les instances judiciaires ne fait plus débat. Tant cette question constitue un critère fondamental dans le Statut de Rome et la pratique de la Cour **(1)**. En outre, l'adoption récente d'une procédure *vetting* sur les candidats lors des élections vient renforcer ce critère **(2)**.

1 - La représentation équitable des hommes et des femmes, un critère fondamental

304. Il n'est pas inutile de rappeler que la représentation équitable des hommes et des femmes a été l'une des grandes revendications de la « Coalition pour la Cour pénale internationale » qui a pesé de tout son poids lors de la conférence internationale de Rome pour inclure cette disposition dans les statuts de la Cour. La revendication s'expliquait dans ce contexte en raison des violences graves subies par les femmes dans le cadre des conflits armés et des crimes dont la Cour a à connaître. La présence de juges de sexe féminin était considérée comme la garantie d'une attention adéquate de la Cour aux principales victimes. De fait, le succès du *Women's Caucus for Gender Justice* peut être remarqué dans le texte du Statut de Rome où la représentation hommes-femmes – parmi les juges – est expressément prévue. En effet, la représentation équitable des hommes et des femmes est énumérée dans la liste des critères à prendre en compte par les États Parties dans le choix des juges qui composent la Cour⁹⁹².

Selon l'article 36 (8) a) du statut de Rome, « (...) les États Parties tiennent compte de la nécessité d'assurer (...) une représentation équitable des hommes et des femmes »⁹⁹³. A cet égard, le Statut de Rome est perçu comme une avancée importante dans la reconnaissance de l'importance d'inclure les femmes dans la composition des juges des instances judiciaires internationales et plus largement, dans les mécanismes de justice transitionnelle. Dans la mesure où le statut est le premier instrument établissant une juridiction internationale a appelé expressément à un recrutement paritaire parmi les juges et tout le personnel de la CPI. Le respect de ce critère est fondamental : pour exemple, le processus de représentation des candidatures et d'élection lors de la dernière élection des juges du TPIY a accru l'inquiétude de la CCPI par son manque de transparence et les disparités évidentes dans la représentation des hommes et des femmes⁹⁹⁴. Des représentants gouvernementaux et même des candidats ont fait savoir que l'échange des votes, plutôt qu'une évaluation sincère et objective des compétences domine apparemment les élections judiciaires internationales. Les gouvernements s'arrangent entre eux de façon à ceux que si un gouvernement A vote pour le candidat d'un pays B, le pays B aura tendance à voter pour le candidat du pays A sans tenir compte du sexe de la personne désignée.

Lors de la Prepcom 9, les délégations ont montré leur fermeté quant à leur volonté d'assurer une répartition équitable des femmes et des hommes⁹⁹⁵. Il fallait faire en sorte que le processus d'élection des juges en accord avec la procédure prévue à l'article 38 (5) du statut assure les critères établis par l'article 36 (8) en particulier, la représentation équitable des hommes et des

⁹⁹² CPI, *Statut de Rome*, art. 36 (8) (a) (iii).

⁹⁹³ Les élections devront assurer également une répartition géographique et une représentation des principaux systèmes juridiques dans le monde. De surcroît, la présence de juges spécialisés dans certains domaines spécifiques comme les crimes perpétrés contre les femmes et les enfants est nécessaire. Cf. Statut de Rome, article 36 (8) b).

⁹⁹⁴ FIDH, *Rapport de position n°7, Cour pénale internationale*, juillet 2002, p. 32.

⁹⁹⁵ *Ibid.*, p. 33.

femmes. Ainsi, Gérard Drive (Belgique) et Tomoaki Ishigaki (Japon) furent désignés pour proposer un mode de scrutin d'élection conforme au Statut. Il fut proposé 2 scrutins : le premier pour désigner quatorze juges et le second pour désigner les quatre sièges restants. Cette procédure en deux temps aspire à permettre quelques ajustements entre les scrutins en insistant notamment auprès des représentants sur le manque d'équité dans la répartition géographique et dans la répartition hommes/femmes. En réaction à cette proposition, certaines délégations ont exprimé leur souhait de laisser la procédure à la discrétion des États sans qu'aucune contrainte ne fasse obstacle à leur choix. Mais d'autres pays comme la Hongrie et le Liechtenstein ont présenté oralement la possibilité d'obliger les États sous peine d'invalidité à voter lors du premier scrutin pour au moins deux candidats issus de chaque région et au moins cinq candidats femmes ou hommes. Le deuxième scrutin suivra en revanche une procédure totalement ouverte.

L'engouement des États à assurer une représentation équitable hommes/femmes dans la composition de la Cour n'a cependant pas produit les résultats escomptés. La première élection des dix-huit juges a vu un nombre de sept femmes élues contre onze hommes pour un mandat de neuf ans. Cette inégalité peut s'expliquer par le fait que la représentation équitable entre hommes et femmes tel que stipulée dans le Statut de Rome n'est pas un système de quotas pour les postes de juge de la CPI. Cela signifie qu'il n'y a aucune garantie que neuf femmes, (soit la moitié du nombre total) occupent ces postes lors des élections. Donc moins il y a de candidates, plus il est probable qu'il y ait une représentation inéquitable entre hommes et femmes. Au fil des ans, on a pu constater une certaine stabilité en ce qui concerne l'équilibre entre les sexes à la Cour. Au 11 mars 2021, les femmes représentaient 50 % des juges de la Cour, soit neuf femmes sur dix-huit juges⁹⁹⁶.

305. Toutefois, on a également constaté une grave sous-représentation des femmes aux postes supérieurs. Alors que les femmes représentent 50 % des effectifs des juges, aucune femme n'est présente à la Présidence de la Cour en 2021⁹⁹⁷. De surcroît, depuis la mise en place de la Cour en 2002, on note qu'une seule femme Présidente : il s'agit de Silvia Alejandra FERNÁNDEZ DE GURMENDI, alors présidente entre mars 2015 et mars 2018⁹⁹⁸. En ce qui concerne les chambres, aucune femme ne préside les différentes Sections en 2021⁹⁹⁹. Quant aux fonctions de procureur et de greffe, on note une femme dans chaque fonction depuis 2002¹⁰⁰⁰. Ainsi, on constate que, même si la qualité des candidates ne se situe pas en dessous de celle des candidats masculins, la présence de ces dernières aux postes de direction tend à être plus réduit.

⁹⁹⁶ CPI, Les juges de la Cour, disponible en ligne ; <https://www.icc-cpi.int/Publications/JudgesFRA.pdf>, consulté le 15 juin 2021.

⁹⁹⁷ La Présidence est l'un des quatre organes de la Cour pénale internationale. Elle se compose de trois juges élus par les autres juges pour un mandat de trois ans.

⁹⁹⁸ Ses deux vice-présidentes étaient également des femmes : ALUOCH Joyce et OZAKI Kuniko.

⁹⁹⁹ CPI, La Présidence et les Chambres, disponible en ligne : <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/PIDS/publications/PresidencyandChambersFra.pdf>, consulté le 15 juin 2021.

¹⁰⁰⁰ BENSOUA Fatou a été procureure de 2012-2021 tandis que Silvana ARBIA a été greffière de 2008-2013.

	Femmes	Hommes	Nombre total
Section préliminaire	2	4	6
Section de première instance	2	5	7
Section des appels	2	3	5

Le déséquilibre aux postes de haut niveau est également perceptible dans la composition du personnel de la Cour. Aux termes du Rapport du Bureau concernant la représentation géographique équitable et la parité hommes-femmes dans le recrutement du personnel de la Cour pénale internationale, il existe un déséquilibre au sein de certains programmes et une grave sous-représentation des femmes aux postes P-5 et supérieurs. Au 30 septembre 2020, le pourcentage de femmes occupant des postes P-5 ou supérieurs était de 23,5 %, tandis que celui des hommes était de 76,5 %¹⁰⁰¹. Alors que les femmes représentaient plus de 50 % des effectifs des classes P-1 (80 %) et P-2 (62 %) en 2019, elles étaient fortement sous-représentées aux échelons supérieurs : 11 % seulement des fonctionnaires de la classe D-1, 30 % des fonctionnaires de la classe P-5, 37 % des fonctionnaires de la classe P-4 et 46 % des fonctionnaires de la classe P-3¹⁰⁰².

Face à ces constats, la Cour a mené des actions en vue de remédier aux inégalités dans les emplois ainsi que de favoriser l'avancement de carrières des femmes. Dans un premier temps, elle a créé un programme de mentorat pour les femmes. Cette première action vise à apporter un soutien aux femmes pour renforcer leurs réseaux professionnels, pour définir leurs aspirations et poursuivre leur carrière grâce à l'aide et au soutien d'un mentor expérimenté¹⁰⁰³. Deuxièmement, la Cour prévoit de créer un « coordinateur pour les femmes » et de lancer des programmes de formation sur la sensibilisation aux questions d'égalité et aux préjugés inconscients à destination des responsables chargés du recrutement. La mission de ce coordinateur serait d'apporter une assistance et des conseils en lien avec les problèmes organisationnels systémiques pouvant entraver la progression professionnelle des femmes.

Cela dit, il faut comprendre que la représentation équilibrée entre hommes et femmes est actée par le statut de Rome et mis en œuvre au sein de la Cour en dépit de certains obstacles. Alors que les tribunaux *ad hoc* n'avaient pas traité spécifiquement de l'inclusion de la femme dans leur composition, tout au plus évoque-t-on avec la Cour une participation importante de la femme à la juridiction, à l'instar de l'évolution normative. L'ensemble de ces progrès confirment le succès des efforts effectués au niveau international en la matière. Dans ces conditions, la CPI s'affirme comme une institution qui souhaite faire tomber les obstacles liés au genre et faire de la parité hommes-femmes, une réalité. D'ailleurs, c'est cet objectif qui explique l'adoption, récemment, d'une procédure *vetting* dans le cadre d'examen des candidatures au poste de Procureur au sein de la Cour.

¹⁰⁰¹ Assemblée des États Parties, *Rapport du Bureau concernant la représentation géographique équitable et la parité hommes-femmes dans le recrutement du personnel de la Cour pénale internationale*, Doc. ICC-ASP/19/29, 13 décembre 2020, p. 3.

¹⁰⁰² *Ibid.*

¹⁰⁰³ *Ibid.*

2 - L'affirmation d'un nouvel élément de représentativité, le *vetting*

306. Dans la dynamique de mise en pratique des exigences de l'article 38 (5) du Statut de Rome, une procédure de *vetting* a été mise en place au sein de la CPI. Cette procédure est née des exhortations de la société civile à mettre en place un système de vérification débouchant sur l'exclusion des candidats qui commettent, cautionnent ou ignorent des actes de harcèlement sexuel¹⁰⁰⁴. Cette proposition se fonde sur l'expérience documentée et vécue de certains professionnels du droit, concernant laquelle un sondage indique que les femmes en particulier, mais aussi les hommes subissent fréquemment des actes de harcèlement sexuel sur le lieu de travail¹⁰⁰⁵.

307. La procédure *vetting* est considérée comme la garantie d'une attention adéquate de la Cour à la haute considération morale exigée aussi bien par le Statut de Rome que la dignité des fonctions en tant que telle au sein de la Cour¹⁰⁰⁶. Dans le langage courant, le terme *vetting* fait référence à l'examen minutieux sur la base de différentes sources d'informations, du passé d'un individu pour savoir si la personne est apte à occuper une fonction publique¹⁰⁰⁷. Si le *vetting* cible les individus membres d'une institution, c'est surtout l'institution à laquelle ces individus appartiennent qui est elle-même visée. Ainsi, parce que « la Cour pénale internationale est perçue comme un symbole en ce qui concerne la poursuite des crimes sexuels et à caractère sexiste »¹⁰⁰⁸, il est important que les membres composant les Organes de la Cour « doivent non seulement être des personnes de haute moralité, mais aussi être doté d'un profond attachement aux valeurs et principes directeurs de la CPI et d'une intégrité personnelle et professionnelle irréprochable »¹⁰⁰⁹.

Les propositions de la société civile ont été si bien prises en compte que l'Assemblée des États Parties a créé un Comité d'élection du Procureur (CEP)¹⁰¹⁰. Conformément à son mandat, le Comité évalue les candidatures, dresse par consensus la liste des candidats les plus qualifiés pour le poste de Procureur, fait passer des entretiens et produit une liste de candidats présélectionnés. En outre, le Comité établit un rapport final qui précise de manière

¹⁰⁰⁴ La société civile a notamment proposé, par l'intermédiaire de ses communications, que des plaintes et des examens ou enquêtes sur des allégations de faute à l'encontre des candidats soient reçues et menées, pour veiller à ce que ceux qui ont des antécédents en matière de harcèlement sur le lieu de travail et / ou sexuel ne soient pas inclus sur la liste des candidats présélectionnés. Voir en ce sens, Lettre au Comité d'élection du procureur de la Cour pénale internationale, 17 février 2020, disponible en ligne : <https://4genderjustice.org/wp-content/uploads/2020/03/Letter-to-Committee-for-ICC-Prosecutor-Election-FR.pdf>, consulté le 15 mai 2021; Women's Initiatives for Gender Justice, Open letter to the bureau of the icc assembly of states parties, September 10, 2020, disponible en ligne : <https://4genderjustice.org/wp-content/uploads/2020/09/open-letter-ICC-prosecutor-vetting-09102020.pdf>, consulté le 15 mai 2021.

¹⁰⁰⁵ Lettre au Comité d'élection du procureur de la Cour pénale internationale, 17 février 2020.

¹⁰⁰⁶ CPI, *Statut de Rome*, art. 42 (3).

¹⁰⁰⁷ FREEMAN Mark et MAROTINE Dorothée, « La justice transitionnelle : un aperçu du domaine », 19 Novembre 2007, p. 19, article disponible en ligne : <https://ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Global-Apercu-Domaine-2007-French.pdf>, consulté le 30 juillet 2021.

¹⁰⁰⁸ Lettre au Comité d'élection du procureur de la Cour pénale internationale, 17 février 2020.

¹⁰⁰⁹ CPI-Assemblée des États Parties, *Rapport du Comité d'élection du Procureur*, Doc. ICC-ASP/19/INF.2, 30 juin 2020, para. 24.

¹⁰¹⁰ Le Comité d'élection du Procureur est composé de cinq membres, un par groupe régional, et assisté par un groupe de cinq experts indépendants, un par groupe régional. La société civile a joué un rôle clé dans l'identification et la nomination de ces experts indépendants pour conseiller au Comité. Voir en ce sens, CPI- Assemblée des États Parties, 18^e session, ICC-ASP/18/INF.2, 11 avril 2019.

suffisamment détaillée en quoi les candidats présélectionnés satisfont aux conditions requises pour le poste¹⁰¹¹. Dans ce contexte, une attention croissante est accordée à la question de la « haute moralité » qui constitue une des qualités essentielles requises de la part du Procureur, conformément au Statut de Rome. Il s'est agi de vérifier si les candidats à l'élection n'ont jamais été l'objet entre autres d'accusation d'acte de harcèlement de nature sexuelle¹⁰¹². On le voit, la procédure *vetting* est appliquée dans l'objectif premier de respecter les conditions requis par le Statut de Rome.

Au-delà, il y a une volonté d'offrir un environnement de travail exempt de harcèlement de nature sexuelle et plus largement, de toute forme de harcèlement¹⁰¹³. Ce qui aura sans aucun doute un impact positif sur l'accroissement du nombre de femmes dans la composition de la Cour. En effet, le harcèlement sexuel au sein de la Cour est incompatible avec le travail décent. Il s'agit d'une question de droits de la personne qui a un impact sur les relations sur le lieu de travail, l'implication des travailleurs, leur santé, la productivité, la qualité des services publics et privés et même la réputation de la Cour. En outre, cette question affecte le taux d'activité et risque en particulier de faire obstacle à l'entrée et au maintien des femmes dans les emplois, que ce soit dans l'Administration en général ou dans les postes électifs et décisionnels. Cela d'autant plus que la Cour est à prédominance masculine.

308. Défini comme « toute avance sexuelle importune, toute demande de faveur sexuelle ou tout autre comportement verbal, non verbal ou physique de nature sexuelle, qui interfère avec le travail, modifie ou devient une condition d'emploi, ou crée un environnement de travail intimidant, dégradant, hostile, humiliant ou offensant »¹⁰¹⁴, le harcèlement sexuel est susceptible de toucher la femme en particulier eu égard à son sexe. C'est d'ailleurs ce que démontre les résultats d'un sondage réalisé par l'Unité de recherche et de politique juridique de l'association I.B.A (International Bar Association). Ce sondage révèle que le harcèlement sexuel est monnaie courante dans la profession juridique¹⁰¹⁵. Environ une femme sur deux et un homme sur trois ont été victimes d'intimidation dans le cadre de leur emploi. Une femme interrogée sur trois avait été victime de harcèlement sexuel sur le lieu de travail, tout comme un homme interrogé sur quatorze¹⁰¹⁶.

S'il manque des données empiriques relatives aux cas de harcèlement sexuel au sein de la Cour, rien n'empêche que ce schéma lui soit appliqué. Dans ce contexte, la procédure *vetting*

¹⁰¹¹ Assemblée des États Parties, Rapport du Comité d'élection du Procureur, Doc. ICC-ASP/19/INF.2, 30 juin 2020, p. 3.

¹⁰¹² Le Comité a en outre créé une étape inédite : la procédure d'habilitation qui ne s'applique habituellement qu'aux candidats désignés à des postes non élus à la Cour et qui n'est pas prévue par le Mandat du Comité. La proposition du Comité en ce sens a été approuvée par la Présidence de l'Assemblée par une lettre en date du 23 mai 2020.

¹⁰¹³ Pour cette raison, le Bureau du Procureur a adopté un Code de conduite qui s'applique à l'ensemble des membres du Bureau ainsi qu'aux stagiaires, aux professionnels invités, au personnel mis à disposition à titre gracieux, et aux fonctionnaires détachés par d'autres organisations ou autrement mis à la disposition du Bureau. Cf. Code de conduite du Bureau du Procureur, 5 septembre 2013. Voir aussi l'instruction administrative sur le harcèlement sexuel et autres formes de harcèlement, ICC/AI/2005/005 du 14 juillet 2005.

¹⁰¹⁴ CPI, *Administrative Instruction*, ICC/AI/2005/005, 14 July 2005, Section 1 (3).

¹⁰¹⁵ PENDER Kieran, *Us Too? Bullying and Sexual Harassment in the Legal Profession*, 2019, Rapport disponible en ligne : <https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=B29F6FEA-889F-49CF-8217-F8F7D78C2479>, consulté le 15 juin 2021.

¹⁰¹⁶ *Ibid.*

permettra à la fois de remédier au problème et de favoriser la représentation équitable entre les hommes et les femmes tant prônée par la cour. Cela d'autant plus que le processus de vérification des antécédents professionnels qui concerne l'élection du Procureur peut aussi s'avérer pertinent pour d'autres élections au sein de la Cour. D'ailleurs, l'Assemblée des États parties recommande : d'établir un mécanisme de l'Assemblée pour garantir que les processus d'élection futurs de l'Assemblée incluent la vérification juste, transparente et professionnelle des candidats concernant tout antécédent de comportement répréhensible ; de continuer à examiner *via* la facilitation du Bureau sur la nomination et l'élection des juges et dans le suivi de l'Examen par des experts indépendants, les mesures visant à garantir que le mérite soit le critère décisif y compris la possibilité d'un examen écrit ou d'entretiens avec mise en situation des candidats et formalisation d'un processus permettant à la commission de tirer davantage parti des informations publiquement disponibles sur les candidats par exemple une adresse e-mail dédiée ou un formulaire en ligne.

En toute hypothèse, le *vetting* est à comprendre comme une règle à la fois récente et rigide qui finira peut-être par s'imposer quant aux élections au sein de la Cour. En effet, la conservation de son image en tant que juridiction équitable et fiable à l'échelle internationale est d'une importance capitale. Cette nécessaire confiance que doit inspirer la Cour quant à sa composition tant en ce qui concerne la représentativité que les conditions des élections des membres conduira ainsi à forger le *vetting* comme une nouvelle exigence si ce n'est déjà le cas. Cette option ne devrait pas poser de débat dans la mesure où la procédure *vetting* est parfaitement compatible avec les conditions du Statut de Rome et rien n'exige qu'il y soit dérogé. D'ailleurs, on ne saurait écarter l'hypothèse que les juridictions *ad hoc* futures pourraient s'en inspirer, le tout étant de garantir une « justice juste et équitable ».

309. Onze ans après l'adoption du Rapport du SGNU, quel bilan pouvons-nous tirer de cette reconnaissance juridique de participer aux mécanismes de justice transitionnelle ? Il ressort que les dispositions pertinentes ne sont pas suffisamment prises en compte lors de la mise en place des différents mécanismes, même si la place prépondérante à l'exigence de représentation équitable entre les sexes devant la CPI apporte un signe d'espoir. Il est certain qu'il faut se réjouir de l'avancée normative ainsi que des efforts entrepris sur le terrain. En revanche, la faible représentativité de la femme reste le marqueur d'un droit de participation balbutiant en matière de justice transitionnelle. A cet égard, il est important que certaines réponses soient apportées afin de faciliter la concrétisation des ambitions du Rapport du SGNU. Sur le plan international, il faut renforcer le cadre juridique établi. En effet, on a relevé une brève évocation de la participation de la femme à la justice transitionnelle dans le Rapport du SGNU qui n'a consacré qu'un seul paragraphe de son texte sur la question. Vu l'importance de la thématique, il aurait été souhaitable que le SGNU y consacre plus de lignes et s'y étende longuement tout en utilisant un langage insistant. Cela pourrait non seulement traduire un intérêt plus important à la problématique de la place de la femme dans les mécanismes de justice transitionnelle mais aussi avoir des effets plus tangibles et décisifs sur le terrain.

Une autre solution à envisager pourrait peut-être consister en l'adoption d'une Résolutions sur la question par le CSNU. L'on ne saurait nier l'apport du Rapport du SGNU tant celui-ci demeure l'un des principaux documents de référence en matière de justice transitionnelle. Mais il faut tout de même admettre son impact limité comme en atteste le non-respect de ses dispositions. Une Résolution du CSNU pourrait en fait combler ces limites et surtout positionner spécifiquement la question de la participation de la femme à la justice transitionnelle au cœur de l'agenda FPS. Pour autant, l'adoption d'une Résolution par le CSNU n'est pas une garantie, en atteste les développements précédents sur le droit de participer aux négociations de paix. Mais elle pourrait améliorer la réalité des statistiques d'autant plus que l'agenda FPS dispose d'un mécanisme de suivi de l'ensemble des Résolutions le constituant.

310. Sur le plan national, il faut que les Etats intensifient leurs efforts à promouvoir le principe d'égalité des sexes dans leurs systèmes juridiques notamment en abolissant les lois discriminatoires, en élaborant des mécanismes et des politiques spécifiques pour éliminer toutes les formes de discriminations, de stéréotypes et en adoptant des mesures visant à promouvoir l'égalité des sexes dans tous les domaines de la vie, qu'il s'agisse de l'éducation des femmes que de la prise de décisions politiques et de l'accès à la justice. En un mot, les Etats doivent jouer un rôle actif en veillant à ce que les lois, les politiques, les programmes et les budgets nationaux reflètent les recommandations des instruments internationaux et soient pleinement appliqués.

Conclusion titre 1

311. Quand bien même que des droits soient reconnus à la femme dans le maintien de la paix, des obstacles continuent à s'opposer à une participation entière et sereine à la fois aux négociations de paix et aux mécanismes de justice transitionnelle. Si la nature des instruments juridiques internationaux peut parfois poser un problème, c'est surtout l'existence de lois et systèmes politiques discriminatoires qui restent le frein le plus conséquent à l'épanouissement de la participation de la femme aux activités de maintien de la paix. Couplés aux normes sociétales néfastes, ils limitent considérablement l'autonomisation de la femme et l'exercice de ses droits. En dépit donc des efforts entrepris au cours des trente dernières années dans le domaine, l'objectif de participation égale de la femme aux activités de maintien de la paix reste encore hors d'atteinte.

312. Néanmoins, au-delà de la concrétisation difficile des ambitions des instruments internationaux, l'on peut remarquer pour l'heure que la consécration de droits à la femme en matière de paix mérite d'être encouragée et optimisée. Dans la mesure où le droit international a pendant longtemps, essentialisé la femme comme une victime, cette avancée est une évolution positive par rapport à la situation d'il y a trente ans où la femme comme une participante œuvrant au maintien de la paix était rarement mentionnée. La reconnaissance de droits a ainsi mené à une transformation radicale de la perception des rôles de la femme dans les conflits armés et à une meilleure compréhension de la problématique, si bien qu'elle est devenue une véritable préoccupation internationale comme le démontre les textes exposés ci-dessus.

313. Tout au plus, il ressort que la portée des droits reconnus est aujourd'hui indiscutable ; l'idée que la femme a un rôle particulier à jouer en matière de maintien de la paix et que ce rôle doit se traduire par sa participation aux différentes étapes de ce processus est de plus en plus mentionné dans des documents de portée juridique internationale. Vingt-cinq ans après la première reconnaissance de droits à la femme, les organes de l'ONU, les Etats, les Organisations non gouvernementales et les acteurs de la société civile continuent de faire la promotion de ces instruments et de susciter ainsi une prise de conscience quant au cadre normatif qui régit la question de la participation de la femme dans les mécanismes de rétablissement de la paix. On pourrait même affirmer que l'acceptation d'un tel rôle est entrée dans une phase de normalisation. L'espoir semble donc permis d'un avenir meilleur pour la mise en œuvre pratique des recommandations qui découlent des instruments internationaux. Malheureusement, on ne peut pas en dire autant du rôle de la femme dans la belligérance. Alors que l'implication de la femme dans la résolution des conflits armés a incontestablement acquis une visibilité sur la scène internationale, il est difficile de réconcilier une analyse de la guerre avec une reconnaissance qu'il existe aussi des formes de féminité militarisées et violentes. Son rôle dans la belligérance semble rester invisible, tant la question reste à ce stade une problématique importante.

Titre 2 - La question juridique de la femme dans la belligérance

315. Poser la question du rôle de la femme dans la belligérance revient à poser la question de sa capacité à commettre des violences lors des conflits armés. Il est vrai que qu'un effort utile d'encadrement juridique a été mené afin d'appréhender l'expérience belligérante féminine (**Chapitre 1**). Néanmoins, l'on n'est sans ignorer que la violence féminine se heurte à un tabou. On parle peu de toutes les formes de violences perpétrées par la femme. La femme ne peut qu'être victime, sinon pacificatrice en période de conflit armé. Si des fouilles archéologiques menées aux frontières du Kazakhstan ont découvert des tombes de femmes guerrières, cavalières, enterrées avec leurs armes, jusqu'au XXe siècle elles sont présentées comme des exceptions marginales qui confirment la règle de la femme douce, passive, innocente, victime et pacificatrice¹⁰¹⁷. La présumée non-violence de la femme est donc bien ancrée, mythe longtemps approuvé par les sciences sociales¹⁰¹⁸. Cet ancrage solide et historique semble exercer une influence non négligeable sur le droit international, si bien que l'idée que la femme pourrait jouer un rôle actif dans la commission de violence lors des conflits armés est difficilement admissible dans les instruments pertinents. Cette difficulté se matérialise principalement à travers l'ambiguïté des normes internationales (**Chapitre 2**).

Chapitre 1 - Un effort utile d'encadrement juridique

316. L'on a souvent dit que les conventions de droit international applicables aux conflits armés dont la première convention de Genève de 1863, avaient été écrites en se conformant aux réalités guerrières qui voyaient une participation accrue, non moins exceptionnelle des combattants qui étaient pour la plupart des hommes. La contribution des femmes à l'effort de guerre et leur intégration dans des unités de combat pendant les deux conflits mondiaux puis dans les conflits armés récents ont montré dans quelle mesure elles pouvaient être impliquées en tant que combattante.

Plus que de se présenter comme un phénomène nouveau, cette participation se situe dans une continuité historique dont la mise en relief permet une lecture contemporaine des enjeux liés à l'exercice de la violence armée. C'est dire que l'affirmation de droits à l'égard de la femme dans la belligérance au milieu des années 1900, dans les conventions de droit humanitaire a eu pour objet d'adapter les dispositions pertinentes à la – nouvelle – réalité guerrière. Cela s'est notamment traduit à travers la construction d'une figure de la combattante (**Section 1**). En accord avec cette configuration, il est évident qu'il n'y a pas que des hommes combattants, tortionnaires, génocidaires, djihadistes ou criminels. La femme peut aussi lors des conflits armés commettre des actes de violence, parfois graves en violation des lois et coutumes de la guerre. L'expérience combattante féminine revêt donc de multiples formes. Afin de mieux comprendre le phénomène observé, il pourra s'avérer utile de faire un détour par le contenu de l'étude de la criminalité féminine (**Section 2**).

¹⁰¹⁷ MORELLI Anne, « Les femmes aiment-elles la guerre ? Un regard historien en introduction », *Revue de recherche interdisciplinaire sur le genre et la sexualité*, n°34, 2017, p. 9.

¹⁰¹⁸ Voir en ce sens : REGINA Christophe, *La violence des femmes. Histoire d'un tabou*, Paris, Max Milo, 2011 ; DAMANT Dominique, ROY Valérie, CHBAT Marianne, BEDARD Amélie, LEBOSSE Caroline et OUELET Diane, « A mutual aid Group Program for women who use violence », *Social Work with groups*, vol. 37, n°3, 2014, pp. 198-212 ; CARDI Coline et PRUVOST Geneviève, *Penser la violence des femmes*, Paris, La Découverte, 2012.

Section 1 - La femme combattante

317. L'idée de la reconnaissance de la femme en tant que combattante a pris véritablement forme à partir du XXe siècle car bien avant cette époque, les conventions internationales ignoraient la possibilité pour la femme d'intégrer cette fonction. En effet, la participation de la femme aux hostilités était un phénomène isolé – quoique ancien¹⁰¹⁹ – et le besoin de lui reconnaître un tel statut en droit ne s'est pas fait sentir. Le changement de paradigme intervint à l'occasion de la première guerre mondiale qui a vu un nombre relativement grand de femmes. Compte tenu de cette nouvelle donne, l'absence de règles juridiques applicables à la combattante est devenue inappropriée. Il faut dire que les lacunes dans ce domaine par la codification du droit international, sans tenir compte de la possibilité pour la femme de combattre ne pouvait prospérer longtemps au vu de la réalité guerrière actuelle. La nécessité de prendre en compte la femme était alors devenue urgente afin d'adapter le droit international aux réalités du terrain. Ce sera chose faite en 1929, lorsque les Etats adoptent la Convention relative au traitement des prisonniers de guerre. Ce fut le point de départ de la reconnaissance du statut de combattante en droit international (§ 1) dont les effets sont immédiatement évidents (§ 2).

§ 1 - La reconnaissance progressive d'un statut à part entière

318. Si avant 1929 les traités ignoraient la combattante, on a assisté à une évolution de ces traités. Des premiers pas ont été effectués vers une place pour la femme dans cette fonction (A). Cette première tentative sera suivie par l'adoption d'instruments favorables à l'égalité des sexes dans les emplois armés qui n'ont cessé de dynamiser le statut de combattante reconnu à la femme (B).

A - Les premiers pas vers une place dans la fonction de combattante

319. Il convient de retracer l'histoire du statut de la combattante dont la consécration en droit positif remonte à 1929 (2). Cette consécration est intervenue après une longue exclusion de la femme de la fonction de combattante (1).

1 - La longue exclusion

320. La femme jusqu'à récemment a été exclue de la fonction de combattante. En effet, celle-ci a été dépourvue de tout statut juridique dans le passé. A la naissance du droit international humanitaire, elle a d'abord été ignorée par les dispositions de la convention de Genève de 1863 pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les armées en campagne. Puis, au sortir des Conférences de Paix de la Haye en 1899 et 1907, la femme fut tout autant ignorée.

¹⁰¹⁹ Sur l'aspect historique de la femme dans la belligérance, voir par exemple : DUBY Georges et DUBY Andrée, *Les procès de Jeanne d'Arc*, Paris, Gallimard, Folio Histoire, 1995 ; REYNAUD Emmanuel, *Les femmes, la violence et l'armée : essai sur la féminisation des armées*, Paris, Fondation pour les études de défense nationale, 1988 ; BEHREND Heike, *La guerre des esprits en Ouganda. Le Mouvement du Saint-Esprit d'Alice Lakwena* (1985- 1996), Paris, L'Harmattan, 2000.

Aucune référence spécifique à elle en tant que combattante n'ayant figuré dans ces conventions.

L'exclusion de la femme de la fonction de combattante paraît bien plus complexe qu'elle n'y paraît au premier abord. Celle-ci est tributaire de l'absence de femmes des forces armées au sein des États. Jusqu'au au XIXe siècle en effet un nombre significatif de pays refuse majoritairement la présence de femmes dans l'armée et considère que le port des armes est incompatible avec la féminité. C'est à juste titre que Élodie JAUNEAU, Julie LE GAC, Yannick RIPA et Fabrice VIRGILI considèrent le métier des armes comme un métier exclusivement masculin à cette époque¹⁰²⁰. Faisant référence à l'exclusion de la femme des armées françaises, ces auteurs affirment que recourir aux armes pour défendre sa patrie contre un ennemi extérieur est une posture refusée aux femmes¹⁰²¹. Ainsi en France, à l'instar d'États européens, l'institution « Armée » à cette époque est considérée comme le bastion masculin par excellence, lieu de passage obligé dans la construction du masculin et de la virilité¹⁰²². Les femmes n'y ont donc « naturellement » pas leur place. Celles-ci devant avant tout être des mères et des épouses capables « d'assurer dignement le repos du guerrier à son retour du front »¹⁰²³.

Le refus d'ouvrir les forces armées à la femme s'est traduit par la présence d'obstacles juridiques ; la majorité des pays posant un ensemble de restrictions d'emploi de femmes militaires. Au Canada par exemple, des restrictions empêchent les femmes à s'enrôler dans la force régulière de l'armée de l'air et dans la réserve de l'armée de terre et de la marine¹⁰²⁴. Il faut attendre le début des années 1950 pour que les femmes puissent être autorisées à s'y enrôler. L'exemple de la France est également intéressant à cet égard. Les premières lois relatives à l'engagement féminin prévoyaient uniquement un engagement « pour la durée de la guerre ». Ainsi, le décret du 30 avril 1793 congédie des armées les femmes qui ont été actives aux côtés des hommes lors de la Révolution française¹⁰²⁵. Son article 11 dispose notamment que « les femmes qui servent actuellement dans les armées seront exclues du service militaire : il leur sera donné un passeport et cinq sols par lieue pour rejoindre leur domicile »¹⁰²⁶. Pour ne citer que ces deux exemples, il est clair que le cadre légal existant ne permet pas à la femme d'intégrer les forces armées. Même quand elle était sollicitée, c'était de façon non officielle, exceptionnelle et ponctuelle.

¹⁰²⁰ JAUNEAU Élodie, LE GAC Julie, RIPA Yannick et VIRGILI Fabrice, « La féminisation progressive des armées européennes aux XIXe et XXe siècles », *Encyclopédie pour une Histoire nouvelle de l'Europe*, Chronique disponible en ligne : <https://ehne.fr/fr/encyclopedie/th%C3%A9matiques/genre-et-europe/quand-la-guerre-trouble-le-genre/la-f%C3%A9minisation-des-arm%C3%A9es-europ%C3%A9ennes>, consulté le 15 mars 2021.

¹⁰²¹ *Ibid.*

¹⁰²² JAUNEAU Élodie, *Quand les femmes deviennent soldats. A l'origine de nouveaux rapports de genre dans l'armée française (1938-1976)*, DEA, Université Paris 7-Denis Diderot, 2005.

¹⁰²³ *Ibid.*

¹⁰²⁴ BOSCH Jolanda, FROTIÉE Brigitte, KÜMMEL Gerhard, MOELKER René, PORTERET Vincent et SORIN Katia (dir.), *Des femmes militaires en occident, quels enseignements pour la France ? Allemagne, Canada, Espagne, Pays-Bas, Royaume-Uni*, Rapport final de l'étude commanditée au Laboratoire Georges Friedmann (Université Paris I Panthéon-Sorbonne – CNRS Paris A) par le Centre d'Etudes en Sciences Sociales de la Défense, 2005, p. 42.

¹⁰²⁵ Convention nationale, Décret relatif aux commissaires de la convention envoyés près les armées, 30 avril 1793, l'an deuxième de la république.

¹⁰²⁶ *Ibid.*, art. 11.

321. L'exclusion de la femme des armées se poursuit tout au long du XIXe siècle. Ce n'est qu'à partir du XXe siècle que les forces armées lui sont ouvertes. Ainsi aux USA, le corps auxiliaire des femmes de l'armée (Women's Army Auxiliary Corps) et le service d'urgence volontaire (Women Accepted for Voluntary Emergency Service) ont été créés¹⁰²⁷. En Russie, les femmes intègrent la réserve de l'armée à partir de 1925. Spontanément en juillet 1936, des Espagnoles prennent les armes contre les troupes nationalistes qui refusent elles, toute femme. Certaines rejoignent brièvement l'armée républicaine mais sont désarmées dès la fin de l'été malgré leurs protestations, et renvoyées à l'arrière selon le mot d'ordre : « les hommes au combat, les femmes au travail »¹⁰²⁸. En France, la loi Paul-Boncour sur l'organisation de la Nation en temps de guerre de 1938 instaure un engagement militaire féminin à titre auxiliaire, sous statut civil et pour des tâches de soutien uniquement¹⁰²⁹. À la même date, la Grande-Bretagne diversifie les services auxiliaires : Auxiliary Territorial Service, Women's Auxiliary Air Force Service et Women's Royal Navy Service. En 1944, les armées néerlandaises instituent le Women Assistance Corps et plus tard dans des organisations comme le MARVA (marine), le MILVA (armée de terre) et le LUVA (armée de l'air) dans lesquels les femmes soldates néerlandaises sont intégrées¹⁰³⁰.

Si les forces armées sont officiellement ouvertes à la femme, il faut remarquer toutefois que l'ensemble des postes n'est pas accessible. La femme a d'abord été cantonnée à des tâches éloignées de la fonction institutionnelle. De même, lorsqu'elle était affectée à des unités combattantes, elle occupait principalement des emplois de soutien (auxiliaire sanitaire, secrétaire, fourrier, etc.). L'ouverture des forces armées à la femme s'est alors faite progressivement. A partir de 1970, l'intégration de la femme aux forces armées s'intensifie, permettant de parvenir à une ouverture totale des métiers militaires à la femme à la fin des années 1990. Depuis, la participation de la femme aux conflits armés s'est accrue, tant en ce qui concerne le nombre de femmes servant dans les forces armées que la variété des rôles qu'elles assument sur le champ de bataille et en dehors. La femme est de plus en plus impliquée dans des fonctions de combat rapproché sur la ligne de front.

En substance, l'ouverture de la femme aux forces armées a été tardive. Cette tardiveté d'accès à la fonction armée semble avoir été dépendant du double stéréotype d'une aversion et d'une incapacité naturelles proprement féminine pour la guerre fortement présent à cette époque et ce, alors même que leur participation exceptionnelle a démontré leur capacité à être de bonnes

¹⁰²⁷ KINNE Elizabeth, *Le rôle des femmes dans les forces armées américaines : réalités et évolutions*, Étude commandée par la Délégation aux Affaires Stratégiques du ministère de la Défense, 14 décembre 2012, p. 4.

¹⁰²⁸ JAUNEAU Élodie, LE GAC Julie, RIPA Yannick et VIRGILI Fabrice, « La féminisation progressive des armées européennes aux XIXe et XXe siècles », *Encyclopédie pour une Histoire nouvelle de l'Europe*, Chronique disponible en ligne : <https://ehne.fr/fr/encyclopedie/th%C3%A9matiques/genre-et-europe/quand-la-guerre-trouble-le-genre/la-f%C3%A9minisation-des-arm%C3%A9es-europ%C3%A9ennes>, consulté le 15 mars 2021.

¹⁰²⁹ COUILLARD Bérangère et TAURINE Bénédicte, *Rapport d'information sur les femmes et les forces armées*, Assemblée nationale, Délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes, 18 octobre 2018, p. 15.

¹⁰³⁰ BOSCH Jolanda, FROTIÉE Brigitte, KÜMMEL Gerhard, MOELKER René, PORTERET Vincent et SORIN Katia (dir.), *Des femmes militaires en occident, quels enseignements pour la France ? Allemagne, Canada, Espagne, Pays-Bas, Royaume-Uni*, Rapport final de l'étude commanditée au Laboratoire Georges Friedmann (Université Paris I Panthéon-Sorbonne – CNRS Paris A) par le Centre d'Etudes en Sciences Sociales de la Défense, *op. cit.*, p. 99.

combattantes. Si ce stéréotype reste encore ancré dans les représentations sociales des Etats, il faut noter que l'ouverture légale des emplois armés à la femme constitue un progrès notable puisqu'elle a non seulement permis à la femme de se retrouver parmi les rangs des forces armées et de se retrouver projetée dans des zones de combat mais surtout a entraîné la consécration de son statut en tant que combattante en droit international.

2 - La consécration du statut de combattante

322. La Conférence diplomatique convoquée par le Conseil fédéral suisse en vue d'élaborer un Code des prisonniers de guerre pose les jalons d'une première réflexion sur la prise en compte de la femme en tant que combattante. Tenue à Genève du 1er au 27 juillet 1929, cette Conférence aboutit à l'adoption de la Convention relative au traitement des prisonniers de guerre¹⁰³¹. Selon Françoise KRILL, les Puissances qui ont adopté à Genève cette Convention ont voulu tenir compte de la présence d'un nombre relativement grand de femmes dans la première guerre mondiale¹⁰³². Combattantes, secouristes munitionnettes, espionnes, les femmes ont agi sur tous les fronts durant ce conflit armé¹⁰³³. C'est donc le constat du changement de la réalité guerrière qui voyait de plus en plus l'existence de femme sur les champs de bataille qui a poussé les Etats à reconnaître un statut de combattante à la femme.

La Convention de 1929 sera révisée et renforcée par celle de 1949 portant la même dénomination¹⁰³⁴. Étoffant le statut de la combattante, la troisième Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre remplace celle de 1929 dans les rapports entre les parties contractantes¹⁰³⁵ ; au moins dix articles assurent ainsi une protection minutieuse de la combattante lorsqu'elle tombe au pouvoir de l'ennemi. L'innovation apportée est constituée par la définition de manière plus précise des conditions et régime de captivité en ce qui concerne le logement, l'hygiène et la santé, le travail, les sanctions pénales et disciplinaires. Ce régime particulier de détention est traduit par des dispositions expresses et explicites au sein même de la Convention.

323. Cependant, il a fallu rapidement se rendre à l'évidence que le traitement accordé par la Convention de 1949 ne s'étendait pas encore à toutes les captives dans la mesure où les formes courantes de conflits armés avaient changé et n'entraient plus dans le cadre du droit élaboré en 1949, ordonné autour des conflits armés internationaux alors que 90 % des conflits devenaient et demeurent des conflits internes. L'un des efforts des promoteurs du DIH - en

¹⁰³¹ La Conférence diplomatique de 1929 fut convoquée en vue de réviser également la Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et malades dans les armées en campagne du 6 juillet 1906. Elle a abouti à l'adoption de la Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les armées en campagne, en plus de celle relative au traitement des prisonniers de guerre.

¹⁰³² KRILL Françoise, « La protection de la femme dans le droit international humanitaire », *RICR*, vol. 67, n°756, 1985, p. 343.

¹⁰³³ Pour une étude sur la participation de la femme au premier conflit mondial, voir : DROZ Stanilas, *Les femmes dans la grande guerre 1914-1918*, Paris, Vent d'Est, 2014.

¹⁰³⁴ Le 12 août 1949 était adoptée la Convention sur les prisonniers de guerre à côté de trois autres textes (la Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne ; la Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer ; la Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre).

¹⁰³⁵ Convention (III) relative au traitement des prisonniers de guerre, 1949, art. 134.

conséquence du droit des prisonniers de guerre - consista dès lors à ramener ces nouveaux conflits dans son giron. Par l'adoption en juin 1977 des deux Protocoles additionnels aux Conventions de Genève, cet effort fut en partie couronné de succès. Le Protocole additionnel I en permettant son application aux guerres de libération nationale, élargit les catégories de bénéficiaires du statut de prisonnière de guerre aux combattantes capturées lors de tels conflits. Le Protocole additionnel II quant à lui, faire bénéficier des garanties fondamentales – de l'article 3 commun aux quatre Conventions et de l'article 4 – à la combattante capturée lors du conflit armé non international en dépit du fait qu'elle n'a pas droit au statut de prisonnière de guerre.

C'est donc la Convention de 1929 qui constitue la première démarche internationale visant à prendre en compte la combattante. Avec cette Convention puis celle de 1949, la femme bénéficie d'un authentique statut destiné à l'intégrer dans un rôle qui lui était jusque-là refusé. Il y a donc incontestablement eu une certaine révolution entre la place qu'occupait la femme avant 1929 et la place qu'elle occupe maintenant. Cette modulation est un pari gagné à coup sûr ; tant la femme peut intégrer des unités combattantes et se retrouver sur les lignes de front, qu'elle bénéficie d'un régime particulier de captivité lorsqu'elle tombe aux mains de l'ennemi. De surcroît, le statut de combattante reconnu à la femme ne cesse de se dynamiser au fil du temps à travers un élargissement du cadre normatif lui applicable.

B - La dynamisation du statut de combattante

324. Deux situations ont contribué ces dernières décennies à donner une nouvelle impulsion à la reconnaissance du statut de combattante à la femme. Il s'agit d'une part, de l'adoption récente de Résolutions ayant trait à la question de l'accroissement du nombre de femmes dans les composantes militaires et de police contribuant aux OMP **(1)**. D'autre part, cette impulsion s'est manifestée par la prolifération importante de lois portant féminisation des armées au sein des États **(2)**.

1 - L'adoption récente de Résolutions relatives à l'accroissement du nombre de femmes dans les forces armées onusiennes¹⁰³⁶

325. L'adoption de Résolutions ayant trait à la question de l'accroissement du nombre de femmes dans les composantes militaires et de police au sein de l'ONU n'est intervenue que récemment. La première démarche en ce sens remonte à la résolution 1325 (2000). En effet, cette Résolution demande la participation égale des femmes dans tous les secteurs des OMP, y compris militaire¹⁰³⁷. La Résolution 1325 (2000) n'est pas la seule à mentionner la thématique de féminisation des personnels de terrain de l'ONU. Il y a également la Résolution 2242 (2015) qui en son paragraphe 8 enjoint au SGNU de mettre en œuvre, en collaboration avec les États Membres dans la limite des ressources existantes, une stratégie révisée visant à doubler le

¹⁰³⁶ L'ONU ne dispose pas de sa propre force militaire ou de police. Les personnels militaires et de police composant la force armée de l'organisation sont issus des États membres de l'organisation. Ils sont ainsi, avant tout, membres de leur force armée ou de police nationale, puis sont détachés auprès de l'ONU. Cette force armée est dénommée force de maintien de la paix ou casque bleu.

¹⁰³⁷ CSNU, *Résolution 1325 (2000)*, S/RES/1325 (2000), *op. cit.*, para. 3.

nombre de femmes dans les contingents militaires et les effectifs de police¹⁰³⁸. C'est ensuite la Résolution 2538 (2020) qui demande instamment aux OMP de promouvoir une participation pleine, effective et véritable des femmes dans toutes les composantes, toutes les fonctions et à tous les niveaux, et d'accroître la participation des soldates de la paix dans les composantes et fonctions où elles sont sous-représentées¹⁰³⁹.

Si l'Action pour le maintien de la paix¹⁰⁴⁰ ainsi que la politique proposée par le Département des opérations de paix a réitéré la place prioritaire de la féminisation du personnel des opérations de maintien de la paix¹⁰⁴¹ ; c'est particulièrement la Stratégie sur la parité des sexes applicable au personnel en tenue pour la période 2018-2028 (ci-après la Stratégie)¹⁰⁴² qui matérialise l'engagement global en faveur de la participation de la femme sur un pied d'égalité dans l'exercice de fonctions au sein de l'ONU. Présentée en janvier 2019, elle a pour objectif principal d'accroître durablement la représentation des femmes dans les contingents militaires et les effectifs de police¹⁰⁴³. Les cibles de cette Stratégie vont de 15 % à 35 % d'ici à 2028 pour les effectifs militaires et de police¹⁰⁴⁴. Il s'agit là d'un engagement d'envergure.

Pour atteindre l'objectif mentionné, la Stratégie propose une série de mesures concrètes dans divers domaines qui peuvent être regroupées en trois : premièrement, l'encadrement et l'application du principe de responsabilité qui implique notamment de faciliter des réunions de sensibilisation à la question, d'accroître la collaboration avec les réseaux d'États Membres et de mener une campagne d'information mondiale à l'intention du personnel féminin en tenue pour mieux faire connaître les possibilités de déploiement international¹⁰⁴⁵. Deuxièmement, le domaine du recrutement et de la formation dans lequel il convient de prendre des mesures en vue de recruter prioritairement des femmes officiers à qualifications égales ou supérieures, d'offrir de nouvelles possibilités de formation et d'établir des recommandations à l'intention

¹⁰³⁸ CSNU, *Résolution 2242 (2015)*, S/RES/2242, 13 octobre 2015, para. 8. Voir aussi les Résolutions 2436 (2018) et 2447 (2018) dans lesquelles le CSNU a réitéré sa requête et a demandé que la stratégie lui soit présentée. Cf. CSNU, *Résolution 2436 (2018)*, S/RES/2436 (2018), 21 septembre 2018 ; CSNU, *Résolution 2447 (2018)*, S/RES/2447 (2018), 13 décembre 2018.

¹⁰³⁹ CSNU, *Résolution 2538 (2020)*, S/RES/2538 (2020), 28 août 2020, para. 12.

¹⁰⁴⁰ L'Action pour le maintien de la paix est une initiative du Secrétaire général en vue de « recentrer le maintien de la paix sur des mandats plus ciblés, de rendre les opérations plus fortes et plus sûres, de mobiliser un appui en faveur de solutions politiques et de mieux équiper et former les forces ». La participation pleine, égale et significative de la femme au processus de paix et aux opérations de maintien de la paix constitue l'un des engagements en vue de parvenir à l'objectif assigné. Cf. SGNU, *Rapport sur les femmes, la paix et la sécurité*, S/2019/800, 09 octobre 2019, para. 10.

¹⁰⁴¹ DOMP, *Policy on gender responsive UN peacekeeping operations*, 2018, Document disponible en ligne : https://peacekeeping.un.org/sites/default/files/gender-responsive-un-peacekeeping-operations-policy-en_0.pdf, consulté le 04 mars 2020.

¹⁰⁴² CSNU, *Stratégie sur la parité des sexes applicable au personnel en tenue pour la période 2018-2028*, janvier 2019.

¹⁰⁴³ La Stratégie concerne également les membres du personnel militaire, de police et pénitentiaire en détachement au Secrétariat et dans les missions ainsi que le personnel judiciaire détaché dans les missions.

¹⁰⁴⁴ L'objectif ambitieux de la Division de police des Nations Unies est de 15% pour les femmes dans les contingents militaires et de 25% dans les forces de police pour 2028. Cf. DOMP, « Les femmes dans le maintien de la paix », article disponible en ligne : <https://peacekeeping.un.org/fr/women-peacekeeping>, consulté le 15 mars 2021.

¹⁰⁴⁵ CSNU, *Stratégie sur la parité des sexes applicable au personnel en tenue pour la période 2018-2028, op. cit.*, pp. 11-13.

des pays fournisseurs de contingents afin qu'ils incluent des femmes dans leurs listes d'officiers et dans leurs bataillons ou au sein de leurs unités de police constituées¹⁰⁴⁶. Troisièmement, les mesures visant à instaurer un climat propice à la parité des sexes qui sous-tendent et facilitent les efforts engagés pour recruter des femmes parmi le personnel en tenue. Ces efforts peuvent se matérialiser notamment par l'amélioration des réseaux de femmes et de l'accès des femmes à des postes de responsabilité ; l'offre de conseils par des personnes référentes pour les femmes officiers ; l'élaboration de programmes de prévention du harcèlement sexuel et la fourniture d'informations sur les voies de recours ; et l'amélioration des conditions d'hébergement dans les camps pour répondre aux besoins des femmes¹⁰⁴⁷.

Des mesures d'autant plus ambitieuses que depuis le lancement de la Stratégie, des progrès ont été réalisés dans la concrétisation des objectifs. S'agissant du personnel de police, la représentation des femmes a augmenté de plus de 3 % depuis 2017¹⁰⁴⁸ ; les unités de police étant aujourd'hui constituées de 9 % de personnel féminin¹⁰⁴⁹. En outre, des améliorations sensibles sont à noter à l'échelle de commandement des OMP en termes de parité. Par exemple, des femmes ont été nommées aux postes de commandant de la force au sein de la Force des Nations Unies chargée du maintien de la paix à Chypre et de l'Organisme des Nations Unies chargé de la surveillance de la trêve¹⁰⁵⁰. En décembre 2018, 35% des chefs et 48% des chefs adjoints des OMP et des missions politiques des Nations unies étaient des femmes, chiffre en constante augmentation depuis 2000¹⁰⁵¹. Bien qu'il s'agisse encore d'un pourcentage faible, la tendance est toutefois encourageante. Selon le Département des opérations de maintien de la paix, sur environ quatre-vingt-quinze mille soldats de la paix, les femmes représentaient 10,8 % du personnel de police dans les missions de l'ONU du maintien de la paix en 2019 ; ce qui constitue une progression par rapport au 1 % du personnel en uniforme déployé enregistré en 1993¹⁰⁵². Quant au personnel militaire, certaines avancées dont le quasi-doublement du nombre de femmes officiers d'état-major et observateurs militaires sont à mentionner, même si l'objectif fixé n'a pas encore été atteint¹⁰⁵³. Ainsi, le pourcentage d'observatrices et de femmes officiers est passé de 8,5% à 13,4 % en un an¹⁰⁵⁴.

Cela dit, il est clair que les Nations Unies sont déterminées à donner une impulsion nécessaire pour une meilleure parité femmes-hommes au sein de ses composantes militaires. Si cela constitue pour l'Organisation un objectif en soi, il faut tout de même noter qu'elle a des conséquences positives. La première tient au fait qu'une parité hommes-femmes est

¹⁰⁴⁶ *Ibid.*, pp. 14-24.

¹⁰⁴⁷ *Ibid.*, pp. 25-27.

¹⁰⁴⁸ CSNU- Couverture des réunions, *Au Conseil de sécurité, les appels se multiplient pour placer les « soldates de la paix » sur un pied d'égalité avec leurs homologues masculins*, 8508E Séance – Matin, CS/13773, 11 avril 2019, p. 4.

¹⁰⁴⁹ *Ibid.*, p. 5.

¹⁰⁵⁰ SGNU, *Lettre datée du 27 mars 2019, adressée au Président du Conseil de sécurité*, S/2019/275, 28 mars 2019, p. 2.

¹⁰⁵¹ SGNU, *Rapport sur les femmes, la paix et la sécurité*, S/2019/800, *op. cit.*, p. 30.

¹⁰⁵² DOMP, « Les femmes dans le maintien de la paix », article disponible en ligne : <https://peacekeeping.un.org/fr/women-peacekeeping>, consulté le 15 mars 2021.

¹⁰⁵³ Le nombre de femmes en uniforme n'a augmenté que d'environ 1%. Cf. CSNU- Couverture des réunions, *Au Conseil de sécurité, les appels se multiplient pour placer les « soldates de la paix » sur un pied d'égalité avec leurs homologues masculins*, *op. cit.*, p. 4.

¹⁰⁵⁴ SGNU, *Lettre datée du 27 mars 2019 adressée au Président du Conseil de sécurité*, S/2019/275, *op. cit.*, p. 2.

susceptible d'entraîner une amélioration des performances opérationnelles des OMP. Non seulement, une plus grande diversité et un ensemble de compétences élargi entraînent une amélioration de la prise de décisions, de la planification et des résultats ; mais aussi il est probablement plus facile pour les femmes militaires d'avoir accès à la population notamment aux femmes et aux enfants par exemple, en interrogeant et en soutenant les survivants des actes de violence sexuelle et de la violence faite aux enfants ; ce qui permet ainsi de recueillir des informations essentielles qu'il serait autrement difficile d'obtenir.

La deuxième conséquence et non des moindres est l'impact positif et direct sur le statut de la femme en tant que combattante. En effet, les Résolutions de l'ONU impliquent d'une part, que la femme puisse revêtir l'uniforme militaire et par conséquent intégrer la fonction de combattante ; et d'autre part, renforce le cadre juridique international en la matière. Cet impact contribue donc à une consolidation du statut de combattante acquis depuis 1929. Les progrès n'auraient cependant pas été possible sans l'action des Etats membres de l'Organisation. En effet, l'ONU ne disposant pas de sa propre force armée est composée des personnels militaires et de police des États membres de l'Organisation. Ils sont ainsi avant tout membres de leur force armée ou de police nationale avant d'être détachés auprès de l'ONU. Ce sont donc les Etats qui participent par le biais de l'ONU ou personnellement à renforcer l'image de la combattante en adoptant notamment de lois portant féminisation de leurs armées.

2 - L'adoption inédite de lois portant féminisation des armées nationales

326. Aucun instrument juridique international n'est consacré spécifiquement à la réglementation des forces armées nationales, tant les États ont compétence pour organiser leur propre système de recrutement et jouissent en la matière d'une certaine marge d'appréciation¹⁰⁵⁵. Toutefois, l'ONU a abordé un certain nombre de questions relative à la féminisation des armées nationales dans le cadre de ses travaux sur l'accroissement du nombre de femmes dans les casques bleus.

C'est d'ailleurs à juste titre que le SGNU rappelle dans sa Lettre datée du 27 mars 2019 que « l'Organisation est tributaire des pays fournisseurs de contingents ou de personnel de police et il leur revient d'augmenter la part des femmes dans leurs effectifs militaires, policiers, judiciaires et pénitentiaires afin d'accroître durablement la représentation des femmes dans les casques bleus »¹⁰⁵⁶. En effet, l'ONU ne dispose pas de sa propre force militaire ou de police. Les personnels militaires et de police issus des États membres de l'Organisation sont d'abord membres de leur force armée ou de police nationale et sont détachés auprès de l'ONU. Ils portent l'uniforme de leur État respectif et sont identifiés comme soldats de l'Organisation par un béret ou un casque bleu d'où leur dénomination « les casques bleus ». De ce point de vue, l'appel à l'accroissement du déploiement de femmes casques bleus concerne directement les États membres qui se doivent à leur niveau d'accroître le nombre de femmes dans leurs armées nationales.

¹⁰⁵⁵ Sauf obligation internationale particulière, les États doivent cependant respecter les prescriptions de l'article 1^{er} du Règlement de la Haye de 1907 ou de l'article 43-1 P1 du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève : les forces armées « doivent être soumises à un régime de discipline interne qui assure, notamment, le respect des règles du droit international applicable dans les conflits armés ».

¹⁰⁵⁶ SGNU, *Lettre datée du 27 mars 2019, adressée au Président du Conseil de sécurité, S/2019/275, op. cit.*, p. 1.

Cet appel semble avoir été entendu par les États : si l'égalité des droits n'est certes pas encore atteinte entre hommes et femmes dans l'armée, il est évident que de nombreux obstacles juridiques majeurs sont tombés puisque les femmes sous l'uniforme désormais bénéficient d'un statut juridique véritable ; ce qui vient mettre un terme aux coutumes et lois qui interdisaient l'accès à certaines professions ou carrières. En Allemagne, les femmes ont pu accéder aux professions civiles des forces armées à partir de 1975 et leur accès à d'autres professions notamment médicales s'est progressivement élargi au cours des années 1980 et 1990. Il a toutefois fallu attendre un Arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne pour que l'ensemble des postes et des professions soient ouverts aux femmes en 2000¹⁰⁵⁷. Elles constituent aujourd'hui 10,5 % des effectifs globaux des forces armées allemandes¹⁰⁵⁸.

Au Sénégal, le recrutement de personnel féminin a débuté en 1984 avec l'intégration d'élèves officiers médecins militaires exclusivement dans la Direction de la Santé militaire¹⁰⁵⁹. En 2006, la ferme volonté politique exprimée par le Président de la République du Sénégal s'est traduite par l'intégration d'un premier contingent de cinquante filles à l'École nationale de Gendarmerie¹⁰⁶⁰. A l'instar du Sénégal, la Côte d'Ivoire a adopté des réformes allant dans le sens de la féminisation de ses armées. Ainsi, en 1987 la police nationale intègre pour la première fois des femmes dans ses rangs. En 2015, les femmes représentaient 12 % des effectifs de police, tous grades confondus. Il a fallu toutefois attendre les années 2014 pour que la Gendarmerie soit ouverte à la femme¹⁰⁶¹. S'agissant de la Norvège, les barrières formelles à l'accès des femmes à tous les postes et fonctions militaires ont été abrogées depuis 1985. En 2007 dans son Livre blanc n°36, le Parlement norvégien a estimé qu'il serait réaliste de viser à atteindre une proportion de 20 % de femmes exerçant des rôles militaires en 2020. A la fin des années 2018, 10 % des effectifs des forces armées norvégiennes étaient des femmes¹⁰⁶². Cela étant, ces exemples montrent une réponse positive des États à la féminisation de leurs armées.

327. Plus qu'au niveau national, la féminisation des armées nationales semble être une préoccupation partagée par les Organisations régionales. Certes, l'Union Africaine reste muette quant à cette thématique¹⁰⁶³. Mais le Conseil de l'Europe au contraire, a abordé un certain nombre de questions y relatives dans le cadre de ses travaux sur la Recommandation CM/Rec (2010)¹⁰⁶⁴. Cette Recommandation fait notamment suite à la Recommandation 1742 (2006) de l'Assemblée sur les droits de l'homme des membres des forces armées¹⁰⁶⁵. Qui plus est, un Rapport de 2016 sur les femmes dans les forces armées s'intéresse à la question de l'égalité des sexes au sein de ces forces¹⁰⁶⁶.

¹⁰⁵⁷ CJCE, Tanja Kreil c. Bundesrepublik Deutschland, Arrêt, n° C-285/98, 11 janvier 2000.

¹⁰⁵⁸ Assemblée Parlementaire, *Les femmes dans les forces armées: promouvoir l'égalité, mettre fin aux violences fondées sur le genre*, Rapport, Doc. 14073, 01 juin 2016, para. 12.

¹⁰⁵⁹ Le Magazine du Ministère de la Défense, République de Côte d'Ivoire, n°3, Janvier 2017, p. 59.

¹⁰⁶⁰ *Ibid.*

¹⁰⁶¹ *Ibid.*, p. 52.

¹⁰⁶² Ministère des armées, *Égalité femmes/hommes*, création DICOd, Bureau des éditions, 2018, p. 2.

¹⁰⁶³ Aucun document officiel de l'Union Africaine ne semble être disponible à cet effet.

¹⁰⁶⁴ Comité des Ministres, *Recommandation CM/Rec (2010) 4 sur les droits de l'Homme des membres des forces armées*, 1077e réunion des Délégués des Ministres, 24 février 2010.

¹⁰⁶⁵ Assemblée parlementaire, *Recommandation 1742 (2006) sur les droits de l'homme des membres des forces armées*, 11 avril 2006.

¹⁰⁶⁶ BLONDIN Maryvonne, *Les femmes dans les forces armées: promouvoir l'égalité, mettre fin aux violences fondées sur le genre*, Rapport, Doc. 14073, 01 juin 2016, disponible en ligne :

328. Si les deux Recommandations citées sont tout aussi intéressantes quant à leur objet, ce n'est que le Rapport de 2016 qui intéresse dans le cadre de cette étude. En effet, le Rapport aborde deux questions essentielles.

Premièrement, il formule des recommandations aux États concernant l'égalité d'accès des femmes aux forces armées et l'égalité des droits des femmes engagées en leur sein. Sur ce point, le Rapport suggère d'inclure une perspective de genre en matière d'intégration des femmes dans les forces armées. Il précise que cette perspective de genre doit faire l'objet d'une approche globale visant à mettre en place un Plan d'action couvrant non seulement la législation, la formation mais aussi le recrutement et les carrières, la conciliation vie privée-vie professionnelle et la prévention et la lutte contre le harcèlement et les abus sexuels. Au-delà des « simples » considérations d'égalité et des questions de principe militant en faveur de l'ouverture des armées aux femmes, les forces armées doivent aujourd'hui faire face à de nouveaux défis multiples parmi lesquels figure la professionnalisation. A cet égard, le Rapport fait remarquer que la suppression des interdictions légales ne suffit pas ; il faut rajouter à cela une nouvelle manière de penser les structures et les pratiques afin que tous les membres des forces armées puissent s'épanouir. Dans ce contexte, des efforts semblent être en cours dans de nombreux pays d'Europe pour parvenir à l'égalité d'accès et de droits des femmes dans leurs forces armées.

En Allemagne, différentes actions sont menées par l'équipe « Égalité des chances » de la Bundeswehr prenant la forme de monitoring, de formation du commandement, d'amélioration de la représentation des femmes dans l'armée, etc. L'Espagne tente d'accentuer ses politiques en faveur de la conciliation entre vie privée et vie professionnelle afin de redynamiser une féminisation stabilisée autour de 12 % depuis une dizaine d'années¹⁰⁶⁷. Le cas de la France est également intéressant à cet égard. Depuis 1951, un Décret définit un statut pour les cadres féminins¹⁰⁶⁸. En 1972, la Loi portant statut général des militaires instaure l'égalité entre les hommes et les femmes¹⁰⁶⁹ et favorise l'intégration des premières femmes à l'École de l'air, l'École spéciale militaire de Saint-Cyr et l'École navale. Amorcée dès le milieu des années 1990, la progression du taux de féminisation s'est accélérée à partir de 1998 avec la suppression des quotas fixant le recrutement annuel des femmes dans les armées et la réduction importante des emplois spécifiquement réservés aux hommes, en application des dispositions du décret du 16 février 1998¹⁰⁷⁰. Avec un taux de féminisation qui dépasse les 16 % contre 13,11 % en 2004 et 6 % en 1995¹⁰⁷¹, le Ministère des Armées français est aujourd'hui

<http://www.assembly.coe.int/nw/xml/Xref/Xref-XML2HTML-fr.asp?fileid=22789&lang=fr>, consulté le 15 mars 2021.

¹⁰⁶⁷ COUILLARD Bérangère et TAURINE Bénédicte, *Rapport d'information sur les femmes et les forces armées*, 18 octobre 2018, Rapport disponible en ligne : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/rapports/ega/l15b1337_rapport-information#_Toc256000005, consulté le 15 mars 2021.

¹⁰⁶⁸ Décret n°51-1197 du 15 octobre 1951 portant statut du personnel des cadres militaires féminins, Journal Officiel de la République Française du 16 octobre 1951.

¹⁰⁶⁹ Loi n° 72-662 du 13 juillet 1972 portant statut général des militaires, Journal Officiel de la République Française du 14 juillet 1972.

¹⁰⁷⁰ Décret n° 98-86 du 16 février 1998 modifiant divers décrets portant statuts particuliers de certains corps d'officiers et de sous-officiers et officiers mariniers des armées, de la gendarmerie et de la direction générale de l'armement.

¹⁰⁷¹ Réponse du ministère de la Défense publiée dans le JO Sénat du 24/03/2005, page 837, disponible en ligne : <https://www.senat.fr/questions/base/2005/qSEQ050215860.html>, consulté le 16 mars 2021.

le quatrième le plus féminisé au monde derrière l'Israël (33%), la Hongrie (20 %) et les États Unis d'Amérique (18 %) ¹⁰⁷². Les femmes représentent ainsi près de cinquante-cinq mille des deux cent soixante-six mille huit cents personnes du Ministère. Elles ont accès à tous les métiers et environ trente-deux mille d'entre-elles servent dans les armées ¹⁰⁷³.

Deuxièmement, le Rapport de 2016 aborde la question du phénomène de harcèlement et de violences à l'égard des femmes dans les forces armées. Il va de soi que le harcèlement et les abus sexuels doivent être interdits par la loi au sein des forces armées comme en dehors. Cela est déjà fait dans la plupart des pays, soit en vertu du Code pénal, soit dans le cadre d'une législation spécifique s'appliquant au personnel militaire. Outre cela, d'autres pays ont réagi face aux révélations sur le harcèlement et les violences au sein de leurs forces armées. C'est le cas de la France qui a mis en place en 2014, un Plan d'action contre les harcèlements, discriminations et violences d'ordre sexuel ¹⁰⁷⁴. Ce plan d'action fait suite à la Recommandation CM/Rec (2010) ¹⁰⁷⁵ qui notait que le harcèlement et la violence sexuels à l'encontre du personnel militaire étaient encore courants. Il relevait que cela affecte le bien-être émotionnel et psychologique des victimes, nuit aux résultats professionnels du personnel et discrédite plus généralement les forces armées.

De toute évidence, l'adoption de textes portant féminisation des armées nationales par les États représente un progrès important dans la mesure où les États étaient auparavant réticents à l'idée d'intégrer la femme dans leurs forces armées. La place des femmes dans l'armée est aujourd'hui normalisée et la féminisation de l'institution semble irréversible. Il y a donc certainement eu une avancée notable. L'aboutissement de ce changement reste néanmoins très lent. La raison réside sans doute dans le fait que l'adoption de textes portant féminisation des armées dépend de la volonté des seuls États. A cet égard, il importe de préciser que la possibilité d'obliger les États en la matière est une tentative infructueuse d'autant plus que ceux-ci sont des entités souveraines. D'ailleurs, seuls les États ont compétence pour organiser leur propre système de recrutement et jouissent en la matière d'une marge d'appréciation. Malgré cet inconvénient, l'adoption de lois portant féminisation des armées reste une réelle évolution. De surcroît, même si ces lois interviennent au niveau national, elles peuvent être valablement interprétées comme une reconnaissance explicite du statut de la femme en tant que combattante en droit international. Un statut d'autant plus bénéfique pour les membres des forces armées des États qui verront s'appliquer les effets juridiques découlant de la reconnaissance d'un tel statut lors de conflits armés.

¹⁰⁷² Ministère des armées, *Égalité femmes/hommes*, *op. cit.*, p. 2.

¹⁰⁷³ Ministère des armées, *Le plan mixité du ministère des armées, Y aller, y rester, y évoluer. La mixité au service de la performance opérationnelle de la France*, Dossier de Presse, DICOd / Pôle éditions, 2019, p. 3.

¹⁰⁷⁴ Ministère des armées, *Égalité femmes/hommes*, *op. cit.*, p. 4.

¹⁰⁷⁵ Comité des Ministres, *Recommandation CM/Rec (2010) 4 sur les droits de l'Homme des membres des forces armées*, 1077e réunion des Délégués des Ministres, 24 février 2010.

§ 2 - Les effets de la reconnaissance du statut de combattante

329. Le statut de combattante pose toute une série de problèmes. Leur solution est d'autant plus aisée qu'elle concerne le statut juridique et le sort de la combattante lorsqu'elle tombe au pouvoir de l'ennemi¹⁰⁷⁶. En effet, les traités de DIH se sont souciés du traitement de la combattante à qui est garanti un ensemble de règles protectrices destiné à la soustraire de l'arbitraire de la puissance qui la détient. Ces règles sont contenues pour l'essentiel dans la Convention de Genève III et constitue aujourd'hui le régime de captivité applicable à la combattante tombée au pouvoir de l'ennemi **(A)**. Le traitement prévu par les dispositions pertinentes sont présumées s'appliquer à toutes les femmes combattantes, qu'elles soient membres d'une force armée étatique ou d'un groupe armé non étatique. A cet égard, il faut noter que les groupes armés ont vu un accroissement du nombre de femmes en leur sein, ces dernières années. Cette intégration sans cesse croissante a fait apparaître de nouvelles difficultés qui se compliquent de la fin de leur engagement. Judicieusement, les instruments internationaux se sont intéressés à cette problématique et ont tenu à compléter la réglementation en mentionnant en termes exprès les garanties dont doivent bénéficier les ex-combattantes¹⁰⁷⁷ **(B)**.

A - Le régime de captivité de la combattante

330. La combattante qui tombe au pouvoir de l'ennemi a droit sous certaines conditions **(1)** au traitement de prisonnière de guerre **(2)**.

1 - Les conditions relatives à l'octroi du statut de prisonnière de guerre

331. Le statut de prisonnier de guerre est intimement lié à la définition et au statut de combattant. En effet, la notion actuelle du prisonnier de guerre recouvre dans ses grandes lignes, l'idée de protection du combattant tombé aux mains de l'ennemi. De ce point de vue, être combattant constitue la condition *sine qua non* pour pouvoir prétendre au statut de prisonnier de guerre. A cet égard, il faut noter que le régime des prisonniers de guerre ne vaut que pour les combattants participant aux opérations militaires conduite dans le cadre d'un conflit armé international. Selon le droit international humanitaire conventionnel, l'immunité du combattant au nom de laquelle les individus ne peuvent pas être poursuivis en justice pour le seul fait de participer à des hostilités et le régime des prisonniers de guerre sont limités au droit des conflit armé international. Le statut de combattant impose toutefois une responsabilité pénale individuelle. Ainsi, un combattant peut être poursuivi par des instances judiciaires internationales s'il commet des crimes de guerre, crimes contre l'humanité ou actes de génocide¹⁰⁷⁸.

¹⁰⁷⁶ Depuis 1949, la notion de « personne tombée au pouvoir de l'ennemi » a remplacé celle de « personne capturée » afin d'englober toutes les personnes qui sont faites prisonnières sans combattre, notamment dans les cas de reddition ou de capitulation en masse. Cf. DE PREUX Jean, « Capture », texte de synthèse, *RICR*, mars-avril 1986, n° 758, pp. 91-96.

¹⁰⁷⁷ Par ex-combattant, il faut entendre les membres des forces armées non étatiques ayant participer directement aux hostilités qui sont désarmés, démobilisés et bénéficient d'un appui pour une réintégration et un retour à la vie civile.

¹⁰⁷⁸ Convention (III) de Genève, art. 118.

A l'inverse, le DIH régissant les conflits internes laisse la probabilité de reconnaître une double responsabilité pénale à l'égard des personnes prenant part activement aux hostilités dans le cadre des conflits armés non internationaux, même lorsque ces derniers n'ont pas violé de règles exigées. Il s'agit de l'incrimination en tant que criminel de droit commun en interne pour avoir participé au conflit armé et pour crime international au niveau international¹⁰⁷⁹. Dans ce sens, il est on ne peut plus clair que le statut de combattant est absent dans les CANI¹⁰⁸⁰.

332. Existant uniquement dans les conflits internationaux, le combattant est défini comme une personne qui prend part dans un combat. En effet, « les membres des forces armées d'une partie au conflit à l'exception du personnel sanitaire et religieux sont des combattants, c'est-à-dire qu'ils ont le droit de participer directement aux hostilités »¹⁰⁸¹. Par force armée, il faut entendre tous les groupes et unités armés organisés qui sont placés sous un commandement responsable de la conduite des subordonnés devant une partie au conflit. Ces forces armées doivent être soumises à un régime de discipline interne qui assure le respect des règles du DIH. Ce respect implique que les combattants se distinguent de la population civile par un uniforme ou par un autre signe distinctif visible et reconnaissable à distance, ou pour le moins qu'ils portent ouvertement les armes lorsqu'ils prennent part à une attaque. Quatre conditions sont donc requises pour être qualifié de combattant : appartenir à une force armée qui a à sa tête une personne responsable pour la conduite des subordonnés ; arborer un signe distinctif et reconnaissable à distance ; porter ouvertement les armes ; et se conformer dans les opérations, aux lois et coutumes de la guerre.

Il va de soi que seules les forces armées irrégulières sont explicitement concernées par ces conditions. Comme le note l'Étude du CICR sur le droit humanitaire coutumier, le raisonnement qui sous-tend ces définitions est que les forces armées régulières remplissent nécessairement ces quatre conditions, c'est pourquoi elles ne sont pas explicitement mentionnées à leur sujet¹⁰⁸². C'est aux États parties qu'il incombe de veiller à ce que ces conditions soient remplies par leurs forces armées et en particulier, qu'elles se distinguent des populations civiles en portant l'uniforme¹⁰⁸³. Dans ce contexte, la doctrine considère généralement que le critère décisif pour déterminer si un combattant bénéficie du statut de prisonnier de guerre est son appartenance aux forces armées dont il relève ; le respect des autres conditions étant présumé. Quant aux groupes armés non étatiques, elles ne peuvent être assimilées *ipso facto* à celle étatiques et supposées remplir de telles conditions. Il faut par ailleurs noter que la violation par un combattant des règles applicables en cas de conflit armé est punissable, mais ne le prive en principe pas de son droit au statut de prisonnier de guerre en cas de capture.

¹⁰⁷⁹ Statut du TPIY, art. 2 (2).

¹⁰⁸⁰ Voir en ce sens : WAYANG HINIM Ziver, « L'absence du statut de combattant dans les conflits armés non internationaux : dilemme de l'application des règles du droit international humanitaire », *International Multilingual Journal of Science and Technology*, vol. 5, n° 5, pp. 969-980 ; SIVAKUMARAN Sandesh, « Les engagements pris par les groupes armés et les enseignements à en tirer pour le Droit des conflits armés : définition des cibles légitimes et prisonniers de guerre », *RICR*, vol. 93, n°2, Sélection française 2011, pp. 163-184.

¹⁰⁸¹ PIETRO Verri, *Dictionnaire du droit international des conflits armés*, CICR, Genève 1988, p. 34 ; Protocole additionnel I, art. 43.

¹⁰⁸² HENCKAERTS Jean-Marie et DOSWALD-BECK Louise, *Droit international humanitaire coutumier*, *op. cit.*, Règle 4, p. 20

¹⁰⁸³ PFANNER Tony, « Military uniforms and the law of war », *IRCR*, vol. 86, n°853, p. 111.

En cas de doute, ce statut doit être présumé jusqu'à ce qu'il ait été déterminé par l'autorité compétente¹⁰⁸⁴.

Au regard des éléments développés ci-dessus, le protocole additionnel I déterminent les catégories de personnes appartenant à des formations armées ayant le droit de participer directement aux hostilités et de combattre. Six catégories sont envisagées¹⁰⁸⁵ : la première est constituée des membres des forces armées d'une Partie au conflit, de même que des membres des milices et des corps de volontaires faisant partie de ces forces armées. La deuxième catégorie, des membres des mouvements de résistance organisés. La troisième catégorie est composée des membres des forces armées régulières qui se réclament d'un gouvernement ou d'une autorité non reconnus par la Puissance détentrice. La quatrième catégorie renvoie quant à elle aux personnes qui suivent les forces armées sans en faire directement partie, telles que les membres civils d'équipages d'avions militaires, correspondants de guerre, fournisseurs, membres d'unités de travail ou de services chargés du bien-être des forces armées. Tandis que la cinquième se rapporte aux membres des équipages de la marine marchande et des équipages de l'aviation civile des Parties au conflit. Enfin, la sixième catégorie fait référence à la population d'un territoire non occupé qui, à l'approche de l'ennemi, prend spontanément les armes pour combattre les troupes d'invasion sans avoir eu le temps de se constituer en forces armées régulières, si elle porte ouvertement les armes et si elle respecte les lois et coutumes de la guerre.

Une autre catégorie de personnes est considérée comme combattant et donc ayant droit au statut de prisonnier de guerre. Il s'agit des enfants soldats âgés entre quinze ans et dix-huit ans enrôlés ou qui participent à une levée de masse. Ils bénéficient lorsqu'ils tombent aux mains de l'ennemi, du statut de prisonnier de guerre¹⁰⁸⁶. S'agissant des enfants de moins de quinze ans, ceux-ci malgré les injonctions du protocole additionnel I, lorsqu'ils sont recrutés ou engagés volontaires dans les forces armées ont également la qualité de combattant et en cas de capture ont droit au statut de prisonnier de guerre ; les expériences ayant démontrées que l'âge moyen de recrutement se situe autour de dix ans¹⁰⁸⁷. Hormis les combattants au sens strict du terme, d'autres personnes n'ayant pas un tel statut en sont assimilés et se voient ainsi accorder le droit au traitement du prisonnier de guerre. Il s'agit notamment des personnes arrêtées en territoire occupé en raison de leur appartenance aux forces armées du pays occupé ; des internés militaires en pays neutre ; des membres du personnel médical et religieux non combattant qui font partie des forces armées ; et du personnel sanitaire des forces armées qui compte d'ailleurs de nombreuses femmes, notamment des infirmières.

333. Des femmes peuvent évidemment être incluses dans toutes ces catégories. A cet égard, il convient de relever que le rattachement des femmes aux forces armées est aujourd'hui répandu, quoique la proportion demeure encore faible. On l'a vu, les armées se sont complètement engagées dans la féminisation qui connaît un accroissement par leur professionnalisation. Avec une féminisation progressivement étendue à tous les emplois, il n'est pas exclu que les femmes se retrouvent réparties de façon hétérogène au sein des différents services des armées et participent davantage aux hostilités. On notera ainsi qu'au

¹⁰⁸⁴ CICR, *Règles essentielles des Conventions de Genève et de leurs Protocoles additionnels*, Genève, 2015, pp. 21-22, document disponible en ligne : file:///C:/Users/Utilisateur/Downloads/0365_001-ebook.pdf, consulté le 30 octobre 2020.

¹⁰⁸⁵ Convention de Genève I et II, art. 13 ; Convention (III) de Genève, art. 4 point A.

¹⁰⁸⁶ Convention de Genève (III), art. 4 point A (1) et art. 6.

¹⁰⁸⁷ DEYRA Michel, *Le droit dans la guerre*, Paris, Gualino, Lextenso éditions, 2009, p. 44.

moins dix États ont un taux supérieur ou égal à 10 % en ce qui concerne la féminisation de leurs armées¹⁰⁸⁸. En revanche, l'appartenance des femmes aux forces armées en tant qu'auxiliaires non-combattantes est relativement élevée. Si les expériences de la deuxième guerre mondiale ont montré que leur effectif représentait approximativement le dixième du total des forces armées, cette tendance n'a pas énormément changé. Elles sont pour la plupart cantonnées à des fonctions administratives et assument des tâches dans des domaines tels que le ravitaillement, les transports motorisés, les transmissions, le contrôle du trafic aérien, etc. L'armée de terre britannique reste celle qui met le plus de restrictions à l'emploi des femmes. Malgré une augmentation significative depuis le début des années 1990, il n'en demeure pas moins vrai que 30 % des postes de combat restent inaccessibles¹⁰⁸⁹. Récemment encore, il a été soutenu que « les unités dont l'objectif était de « combattre corps à corps et de tuer » ne devaient recruter que des hommes »¹⁰⁹⁰.

En bref, c'est du statut de combattante que découle celui de prisonnière de guerre. Dans ce sens, la définition de la notion de combattant présente un intérêt essentiel puisqu'elle entraîne pour les femmes de bénéficier du traitement privilégié spécifique prévue par les Conventions.

2 - Le traitement de la prisonnière de guerre

334. Il est à noter d'ores et déjà que l'ensemble des règles prévues en matière de traitement de la prisonnière de guerre s'applique aussi bien à la combattante femme adulte qu'à la fille associée à une force ou groupe armé tombée aux mains de l'ennemi¹⁰⁹¹. Ces règles sont nombreuses et s'avèrent protectrices. La raison réside dans le fait que la situation d'une prisonnière de guerre n'est pas celle d'une prisonnière de droit commun ; la prisonnière de guerre n'est pas privée de liberté à titre de sanction ou de punition pour s'être battue. La privation de liberté n'est justifiée que par la nécessité de l'empêcher d'en encore prendre part aux combats. Dans ce cas, son traitement doit être exemplaire à tout le moins, c'est ainsi que le droit international le présente : un régime particulier d'internement qui réalise un équilibre entre l'impératif de sécurité (la nécessaire neutralisation du combattant ennemi) et celui d'humanité (les garanties de traitement dues à un individu qui se trouve privé de toute protection de son État).

Cela étant, la Convention III consacre le principe selon lequel les femmes doivent être traitées avec tous les égards dus à leur sexe¹⁰⁹². Introduit pour la première fois en 1929 dans le régime applicable aux prisonniers de guerre¹⁰⁹³, le devoir de traiter la prisonnière de guerre avec tous les égards dus à son sexe apparaît comme le fondement du régime juridique de captivité de la combattante et la fille-soldate puisque de lui découle les diverses règles régissant ce

¹⁰⁸⁸ Voir le tableau annexe sur les États les plus représentatifs du taux de féminisation dans les armées à la fin de 2018 : Annexe 4.

¹⁰⁸⁹ DANDEKER Christopher, « Femmes combattantes : problèmes et perspectives de l'intégration des femmes dans l'armée britannique », *Revue française de sociologie*, vol. 44, n°4, 2003, p. 739.

¹⁰⁹⁰ *Ibid.*

¹⁰⁹¹ Commentaire mis à jour du CICR sur la Convention (III) relative au traitement des prisonniers de guerre, (Version en anglais uniquement), Genève, 2020, para. 1680, disponible en ligne : https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=752A4FC9875177D2C12585850043E743#_Toc42436690, consulté le 7 février 2021.

¹⁰⁹² *Ibid.*, art. 14 (2).

¹⁰⁹³ Convention de 1929 relative au traitement des prisonniers de guerre, art. 3.

traitement. S'il est difficile de donner une définition de la notion d' « égards » dus au sexe féminin, depuis le commentaire mis à jour du CICR elle n'est plus liée à la spécificité physiologique, l'honneur et la pudeur, la grossesse et l'enfantement¹⁰⁹⁴. Ici encore, le droit international est en progrès car cette nouvelle donne permet de dissocier la notion d'honneur quelque peu caduque des règles de traitement de la femme.

Le principe énoncé plus haut est développé dans d'autres dispositions de la Convention III. Ainsi, l'article 25 prévoit que dans les camps où des prisonnières de guerre se trouvent cantonnées en même temps que des prisonniers, des dortoirs séparés doivent leur être réservés¹⁰⁹⁵. Cette disposition est à rapprocher de celle applicable à la femme civile privée de liberté. A tout le moins, on retrouve une règle analogue dans l'article 29 de la Convention III. C'est ainsi que dans les camps où séjournent des prisonnières de guerre, des installations d'hygiène séparées doivent leur être réservées¹⁰⁹⁶. L'introduction de cette disposition dans la Convention est certainement due à la présence, dans les armées belligérantes de la deuxième guerre mondiale, d'un nombre relativement grand de femmes. Selon l'interprétation donnée à cette disposition, la séparation des installations constitue une règle élémentaire de décence, en plus des règles de propreté et d'hygiène auxquelles est soumise l'aménagement de ces installations. En outre, la prisonnière de guerre doit avoir un accès régulier et sûr à des toilettes et à des douches séparées ainsi qu'à des produits hygiéniques suffisants et appropriés pour ses périodes menstruelles et autres besoins hygiéniques fondamentaux et ce gratuitement¹⁰⁹⁷. A cet égard, la Puissance détentrice doit être consciente des effets différents que certaines conditions peuvent avoir sur les femmes et les hommes comme la non-fourniture de certains produits hygiéniques ou l'absence d'installations sanitaires en état de fonctionnement.

335. Les égards particuliers dus à la prisonnière de guerre ont été réaffirmés par le Protocole additionnel I en 1977. Applicable au CAI, le Protocole additionnel I consacre d'abord la règle selon laquelle « les cas des femmes enceintes et des mères d'enfants en bas âge dépendant d'elles qui sont arrêtées, détenues ou internées pour des raisons liées au conflit armé doivent être examinés en priorité absolue »¹⁰⁹⁸. Cette règle a été ajoutée par la Conférence qui a désiré s'assurer que les femmes enceintes et les mères d'enfants en bas âge seraient relâchées aussi rapidement que possible¹⁰⁹⁹. C'est une préoccupation semblable qui se trouve à l'origine de l'accord-type concernant le rapatriement direct et l'hospitalisation en pays neutre des prisonniers de guerre blessés et malades¹¹⁰⁰. Cet accord prévoit en effet l'hospitalisation en pays neutre de toutes les prisonnières de guerre enceintes et les prisonnières qui sont

¹⁰⁹⁴ Commentaire de la Convention III relative au traitement des prisonniers de guerre, Genève, CICR, 1958, p. 157.

¹⁰⁹⁵ Convention de 1929 relative au traitement des prisonniers de guerre, art. 25.

¹⁰⁹⁶ *Ibid.*, art. 29 (2).

¹⁰⁹⁷ Commentaire mis à jour du CICR sur la Convention (III) relative au traitement des prisonniers de guerre (Version en anglais uniquement), paras. 221-2224, disponible en ligne : https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=752A4FC9875177D2C12585850043E743#_Toc42436690, consulté le 7 février 2021.

¹⁰⁹⁸ Protocole additionnel I, art. 76 (2).

¹⁰⁹⁹ SANDOZ Yves, SWINARSKI Christophe et ZIMMERMANN Bruno (dir.), *Commentaire du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I)*, 8 juin 1977, *op. cit.*, para. 3155.

¹¹⁰⁰ Accord-type concernant le rapatriement direct et l'hospitalisation en pays neutre des prisonniers de guerre blessés et malades, Annexe I à la Convention relative au traitement des prisonniers de guerre.

mères avec leurs nourrissons et enfants en bas âge¹¹⁰¹. Lorsque l'hospitalisation en pays neutre est impossible, l'accord-type préconise le rapatriement en cas de grossesses, d'affections gynécologiques chroniques graves et d'affections obstétricales¹¹⁰². Il faut noter qu'un accord type analogue était déjà annexé à la convention de 1929. Toutefois dans le présent accord, la question de la femme enceinte et mère d'enfants en bas âge est nouvelle. Si l'interprétation d'un tel texte relève de spécialistes, les dispositions concernant la prisonnière de guerre sont claires et ne souffrent d'aucune ambiguïté. Dans la mesure où l'accord-type constitue un minimum d'accord entre les parties au conflit armé, les prisonnières de guerre enceinte ou mères d'enfants en bas âge jouissent des droits énumérés aux points A et B de l'accord-type, y compris le droit à des soins médicaux adaptés et à la priorité dans les soins fondée sur des raisons médicales. Par ailleurs, le Protocole additionnel I exige que les parties à un conflit s'efforcent dans toute la mesure possible d'éviter de prononcer la peine de mort contre les femmes enceintes ou les mères d'enfants en bas âge dépendant d'elles pour une infraction commise en relation avec le conflit armé.

De surcroît, une condamnation à mort pour de telles infractions ne peut être exécutée contre ces femmes¹¹⁰³. Cette règle figure aussi dans le Protocole additionnel II qui interdit totalement que la peine de mort soit exécutée contre les femmes enceintes et les mères d'enfants en bas âge¹¹⁰⁴. Enfin, l'article 88 énonce sans équivoque que « les prisonnières de guerre ne seront pas condamnées à une peine plus sévère, ou, pendant qu'elles subissent leur peine, traitées plus sévèrement que les femmes appartenant aux forces armées de la Puissance détentric punies pour une infraction analogue »¹¹⁰⁵. Il précise qu' « en aucun cas, les prisonnières de guerre ne pourront être condamnées à une peine plus sévère, ou, pendant qu'elles subissent leur peine, traitées plus sévèrement qu'un homme membre des forces armées de la Puissance détentric, puni pour une infraction analogue »¹¹⁰⁶. L'idée d'appliquer des limites à l'exécution des peines disciplinaires a été retenue en vue de garantir une protection minimale à la combattante tombée aux mains de l'ennemi dans le pays de détention. En effet, ces garanties imposent un traitement identique entre les prisonnières de guerre et les femmes appartenant aux forces armées de la Puissance détentric, sous cette réserve qu'il n'est fait aucune mention de différences de traitement selon les grades respectifs. Il est cependant bien certain que si une distinction de cette nature existe dans le pays de détention parmi les femmes enrôlées dans les forces armées, les mêmes prescriptions seront applicables aux prisonnières en application du principe général de l'assimilation exprimé au premier alinéa de l'article 88¹¹⁰⁷.

D'autres dispositions découlent du traitement de la femme avec tous les égards dus à son sexe. Les articles 97 et 108 prévoient notamment que « les prisonnières de guerre subissant une peine disciplinaire ou non doivent être détenues dans des locaux distincts de ceux des hommes et doivent être placées sous la surveillance immédiate de femmes ». Cette exigence

¹¹⁰¹ *Ibid.*, Titre B (7).

¹¹⁰² *Ibid.*, Titre A (3) (f).

¹¹⁰³ Protocole additionnel I, art.76 (3).

¹¹⁰⁴ *Ibid.*, art. 6 (4). L'interdiction d'exécuter la peine de mort contre des femmes enceintes est aussi inscrite dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (article 6, para. 5), dans la Convention américaine relative aux droits de l'homme (article 4, para. 5), ainsi que dans certains manuels militaires (Voir par exemple : les manuels militaires de l'Argentine, du Canada, de l'Espagne, du Nigeria et de la Nouvelle-Zélande).

¹¹⁰⁵ Convention (III) relative au traitement des prisonniers de guerre, art. 88 (2).

¹¹⁰⁶ *Ibid.*

¹¹⁰⁷ Commentaire de la Convention (III) relative au traitement des prisonniers de guerre, *op. cit.*, p. 460.

se retrouve dans le Protocole additionnel I et dans le droit international coutumier¹¹⁰⁸. Tout en se rapprochant de l'article 25 précité, elle implique que la Puissance détentrice soit libre de prévoir pour les femmes, un régime de détention moins dur que pour les hommes ou des installations plus confortables. Si une marge de liberté est offerte à la Puissance détentrice, celle-ci ne saurait toutefois avoir aucune excuse en négligeant de respecter intégralement la présente disposition qui vise à prendre les besoins spécifiques des prisonnières.

Au demeurant, la combattante tombée aux mains de l'ennemi bénéficie de dispositions spécifiques requises pour assurer sa sécurité physique, ses soins médicaux et un niveau d'hygiène personnel adéquat. Ces dispositions spécifiques qui affectent tous les aspects de l'organisation d'un camp et les conditions générales d'internement complètent les dispositions générales relatives au traitement de tous les prisonniers de guerre – hommes et femmes –. En prévoyant l'ensemble de ces dispositions spécifiques dans les conventions de Genève et leurs protocoles additionnels, les États ont posé les principes qui régissent la protection de la femme servant dans les armées belligérantes. Ainsi, la capture, l'interrogatoire, le transport et la captivité de la prisonnière de guerre doivent être empreints des sentiments d'humanité et de différence auxquels elle a droit et que commandent à la fois sa physiologie particulière, son risque accru d'exposition à des violences et ses besoins spécifiques. Une considération similaire transparaît dans les règles applicables aux ex-combattantes dans le cadre des programmes de Désarmement, Démobilisation et Réintégration (ci-après DDR).

B - Le traitement juridique de l'ex-combattante

336. Tout comme pour la prisonnière de guerre, les règles applicables à l'ex-combattante sont protectrices. Elles sont donc portées sur la satisfaction des besoins de cette dernière **(1)**, en particulier ceux de la fille associée aux forces et groupes armés¹¹⁰⁹ **(2)**.

1 - Une approche centrée sur les besoins de l'ex-combattante

337. La prise en compte de l'ex-combattante dans les programmes DDR a été juridiquement formalisée par la Résolution 1325 (2000) qui engage en son paragraphe 13 « tous ceux qui participent à la planification des opérations de DDR à prendre en considération les besoins différents des femmes et des hommes ex-combattants et à tenir compte des besoins des personnes à leur charge »¹¹¹⁰. Cet appel a été réaffirmé dans l'Etude du SGNU en 2002. Cette Etude recommande que le système des Nations Unies intègre les priorités des ex-combattantes lors de la conception et de la mise en œuvre des programmes de DDR¹¹¹¹. En 2006, le SGNU rédige un Rapport plus précis et note à ce sujet qu' : « il faut prendre des dispositions pour assurer l'aménagement de locaux distincts à l'intention des femmes et des

¹¹⁰⁸ Protocole additionnel I, art. 75 (5) : « les femmes privées de liberté pour des motifs en relation avec le conflit armé doivent être gardées dans des locaux séparés de ceux des hommes. Elles doivent être placées sous la surveillance immédiate de femmes ».

¹¹⁰⁹ Les « enfants associés aux forces armées ou aux groupes armés » est la dénomination retenue dans les Principes de Paris. Dans le cadre de cette étude, cette dénomination sera utilisée à l'instar de l'expression « fille-soldate ».

¹¹¹⁰ CSNU, *Résolution 1325 (2000)*, S/RES/1325 (2000), *op. cit.*, para. 13.

¹¹¹¹ United Nations, *Women, Peace and Security Study submitted by the Secretary-General pursuant to Security Council resolution 1325 (2000)*, 2002, para. 395.

jeunes filles pendant les périodes de cantonnement et pour améliorer l'infrastructure et la sécurité des camps à titre préventif »¹¹¹². A la lecture de ces dispositions, on se rend compte que le traitement de l'ex-combattante est précisé et les praticiens du DDR doivent déployer leurs meilleurs moyens pour atteindre l'objectif visé.

338. Alors que le régime particulier de démobilisation de l'ex-combattante semble faire partie intégrante du processus de DDR, une analyse de ces processus postérieurs à l'étude du SGNU et partant à la Résolution 1325 (2000) met en évidence l'invisibilité de ces dernières. En effet, jusqu'à récemment, les efforts de DDR se sont principalement concentrés sur le désarmement, la démobilisation et la réintégration des combattants masculins. Or, une telle approche ne tient pas compte du fait que la femme puisse être combattante ; ce qui conduit naturellement à l'ignorance de ses besoins différents et spécifiques. Dans ce contexte, des instruments complémentaires ont été adoptés pour tenter de renforcer la réglementation en la matière. Il s'agit des normes intégrées IDDRS. Rédigés dans le souci d'améliorer la planification, l'élaboration, l'exécution et le suivi des programmes de DDR, ces normes ont d'abord mis un point d'honneur au traitement de l'ex-combattante. Si leur première version met la question de l'égalité entre les sexes¹¹¹³ au cœur de ses préoccupations, c'est surtout la version révisée de 2019 (ci-après normes IDDRS révisées) qui constitue un véritable progrès en la matière. En effet, les normes IDDRS révisées prévoient expressément un module « femme, genre et DDR »¹¹¹⁴. Ceci est un progrès puisqu'une telle démarche permet de s'interroger sur les rôles respectifs des hommes et des femmes dans la société dans laquelle les combattantes seront réintégrées et l'influence de la perception de ces rôles sur l'application des règles relatives aux programmes de DDR.

Ensuite, les normes IDDRS révisées comprennent quelques idées sur la façon de concevoir et de mettre en œuvre des objectifs à court terme tenant compte du sexe de l'ex-combattant. Dans ce sens les normes IDDRS révisées ont trois objets. *Primo*, elles s'intéressent au critère d'éligibilité pour avoir accès à la démobilisation et au désarmement. En effet, les normes IDDRS révisées notent que la possession d'armes qui a traditionnellement été un critère d'éligibilité dans les programmes de DDR s'avère inadéquat dans la mesure où les femmes sont souvent moins susceptibles de posséder des armes, même lorsqu'elles sont activement engagées dans des groupes armés. En outre, il est connu que les responsables des groupes armés auxquels ces femmes appartiennent leur retirent très souvent les armes en leur possession avant le début du processus DDR¹¹¹⁵. Ainsi, les normes IDDRS révisées préconisent-elles de supprimer le critère de la possession d'armes afin de favoriser l'égalité d'accès des ex-combattantes aux sites de désarmement. *Secundo*, les normes IDDRS prévoient que l'aménagement physique du centre d'accueil doit être structuré de manière que les ex-combattantes puissent s'enregistrer séparément de leur partenaire masculin et recevoir des cartes d'identité distinctes¹¹¹⁶. Cette recommandation est à rapprocher des normes du DIH sur le traitement des femmes privées de liberté. *Tertio*, les normes IDDRS relèvent la difficulté

¹¹¹² AGNU, *Désarmement, démobilisation et réintégration Rapport du Secrétaire général*, Doc. A/60/705, 2 mars 2006, para. 9 (m).

¹¹¹³ Voir la Section 5 des normes IDDRS qui est consacrée à la démarche de l'Organisation des Nations Unies au regard de questions intersectorielles fondamentales telles que l'égalité entre les sexes, l'association des jeunes et des enfants avec les forces combattantes, les mouvements transfrontières, l'aide alimentaire, le VIH/sida et la santé.

¹¹¹⁴ Normes IDDRS, Women, Gender and DDR, Level 5 Cross-cutting Issues.

¹¹¹⁵ *Ibid.*, p. 18.

¹¹¹⁶ *Ibid.*, p. 17.

pour l'ex-combattante de pouvoir se réintégrer aisément dans la société. A ce sujet elles préconisent que des mesures idoines soit prises pour faciliter l'accès des femmes à une activité génératrice de revenus. Par exemple, il convient de tenir compte des dynamiques culturelles notamment lorsque les pratiques traditionnelles ne permettent pas aux femmes de diriger un ménage ou de posséder des terres. La réforme juridique devrait viser à supprimer cette exclusion¹¹¹⁷.

Enfin, les normes IDDRS révisées sont une véritable avancée puisqu'elles demandent aux praticiens de DDR¹¹¹⁸ de prendre en compte l'égalité entre les sexes. Ceci implique qu'aucun groupe ne doit bénéficier d'un statut ou d'un traitement spécial dans le cadre d'un programme de DDR et que les individus ne doivent pas faire l'objet d'une discrimination fondée sur le sexe¹¹¹⁹. Encourager l'égalité des sexes en tant que principe fondamental des programmes de DDR signifie par ailleurs de tenir compte des expériences, rôles et responsabilités différents des ex-combattants afin de les retenir dans la conception et la mise en œuvre des programmes¹¹²⁰.

Les normes IDDRS révisées représentent une véritable politique et une orientation pour la prise en compte des femmes dans les processus de DDR. Il importe néanmoins de préciser que les IDDRS ne sont pas contraignantes pour les praticiens DDR, encore moins pour les Etats dans la mesure où elles émanent d'un groupe de travail inter-institutions (IAWG) et constituent un référentiel d'enseignements, de bonnes pratiques et d'orientations stratégiques s'appuyant sur les expériences d'acteurs du système des Nations Unies ainsi que d'États Membres engagés dans des processus de DDR. Ainsi, il faut espérer que les praticiens se rendent compte qu'ils ont intérêt à respecter les IDDRS car de toute évidence, elles constituent à ce jour le cadre le plus progressiste et complet en ce qui concerne la considération des besoins spécifiques de la combattante dans les programmes de DDR. De surcroît, l'avantage qu'il y a à respecter les IDDRS parle de lui-même : c'est particulièrement vrai des efforts visant à rendre les processus DDR inclusifs en surmontant les obstacles et en dévoilant la réalité des ex-combattantes restée en marge des études sur la guerre. Dans cet effort, une attention particulière est accordée à la fille-soldate.

¹¹¹⁷ *Ibid.*, p. 21.

¹¹¹⁸ Les praticiens du DDR sont constitués de l'ensemble du personnel et des consultants des organisations travaillant sur le DDR que sont : les Missions, agences, départements, les programmes et fonds des Nations Unies ; les commissions nationales sur le DDR et autres autorités nationales et locales ; les organisations internationales et régionales, ainsi que les ONG nationales et internationales développant et exécutant des programmes DDR à part entière ou agissant en tant que partenaires d'exécution ; les agences multilatérales et bilatérales et autres donateurs ; et d'autres parties prenantes intéressées par le DDR. En un mot, les IDDRS sont pertinents pour tous ceux qui sont engagés dans le DDR, que ce soit dans le cadre d'un programme des Nations Unies ou non, indépendamment de la mise en place d'une opération de maintien de la paix des Nations Unies.

¹¹¹⁹ Normes IDDRS module 4.10 sur le désarmement.

¹¹²⁰ *Ibid.*

2 - Une approche particulièrement attentive à la fille soldate

339. Les normes IDDRS révisées font référence à la fille-soldate à travers la prévision de règles portant une attention particulière à cette dernière¹¹²¹. Cette attention particulière est, semble-t-il, basée sur les expériences passées des exercices DDR au cours desquels les praticiens de DDR ont conçu des programmes qui empêchaient involontairement l'accès des filles à ces programmes. Comme pour l'ex-combattante, la fille-soldate est très souvent exclue des programmes DDR où une arme à feu est présentée comme critère d'éligibilité dans la mesure où la fille-soldate est associée aux forces et groupes armés de diverses manières ; pas seulement en tant que combattante mais aussi et très souvent en tant qu'esclave sexuelle.

Il est intéressant de relever à cet égard que cette préoccupation était déjà présente dans l'Étude présentée en 2002 par le SGNU qui mettait en exergue le fait que « les questionnaires conçus pour évaluer l'entrée et les conditions des ex-combattants dans les programmes DDR ne prenaient pas en compte le fait que la personne ait servi dans une capacité autre que celle de combattant armé »¹¹²². Cela dit, les praticiens de DDR avaient une conception limitée de la notion d'enfant-soldat. Du moins, ceux-ci n'étaient pas conscients de la présence et du rôle des filles-soldates et par conséquent étaient mal informés des réponses appropriées à leurs besoins.

340. La méconnaissance de la réalité du phénomène de fille-soldate tient au fait que cette dernière est restée longtemps dans l'ombre. Bien que les Protocoles additionnels de 1977 régissent et limitent la participation des enfants soldats aux conflits armés, aucune référence expresse n'est faite à la fille-soldate¹¹²³. Les Protocoles additionnels utilisant le terme générique d'enfant-soldat. *A priori*, une telle expression paraît claire et peut couvrir aussi bien l'enfant de sexe masculin et féminin. Toutefois, derrière l'ambivalence de la notion, c'est bien le masculin qui l'emporte. A l'expression « enfant-soldat », c'est très généralement le visage d'un garçon qui est associé. Pourtant, on estime à deux cent cinquante mille, le nombre d'enfants-soldats dans le monde dont environ 40 % de jeunes filles¹¹²⁴.

Fort de ce constat, il était apparu urgent d'aligner les normes juridiques à cette réalité. Ainsi, les normes IDDRS révisées vont évoluer rapidement vers la position selon laquelle le phénomène d'enfants-soldats touche également la fille emboitant le pas aux Principes du

¹¹²¹ Normes IDDRS, module 5. 20, Children and DDR.

¹¹²² United Nations, *Women, Peace and Security Study submitted by the Secretary-General pursuant to Security Council resolution 1325 (2000)*, *op. cit.*, para. 396.

¹¹²³ Protocole additionnel I, art. 77 (2) ; Protocole additionnel II, art. 4 (3) (c).

¹¹²⁴ Unicef France, *Les enfants soldats*, Fiche thématique, 2012, article disponible en ligne : file:///C:/Users/Utilisateur/Downloads/fiche_thematique_enfants_soldats.pdf, consulté le 20 décembre 2021. En 2006, les experts indiquaient que la moitié des membres des forces paramilitaires pro-gouvernementales, et des rebelles participant aux guerres civiles d'Afrique, consiste en enfants-soldats recrutés ou enlevés et que la moitié environ sont des filles. Cf. HOLST-RONESS Florence Tercier, *Violence against Girls in Africa during Armed Conflicts and Crises*, Second International Policy Conference on the African Child : Violence Against Girls in Africa, Addis Ababa, 11–12 mai 2006, disponible en ligne : <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/international-policy-conference.pdf>, consulté le 20 mars 2021.

Cap¹¹²⁵, à la Résolution 1612 (2005) du CSNU¹¹²⁶ ainsi qu'aux Principes directeurs relatifs aux enfants associés aux forces armées ou aux groupes armés¹¹²⁷. Elles préconisent notamment aux praticiens de DDR de tenir compte de la présence de filles-soldates même si celles-ci ne sont pas visibles.

A cet égard, les normes IDDRS souhaitent que : premièrement l'identification et l'accès aux processus de démobilisation ne distinguent pas les combattants et les non-combattants lors de la détermination des critères d'éligibilité. Car ces différences ne sont pas claires dans les groupes armés où les filles remplissent de nombreux rôles de combat, de soutien au combat et de non-combat qui sont essentiels au fonctionnement de la force combattante¹¹²⁸.

Deuxièmement, aux termes des normes IDDRS, les sites de cantonnement doivent être temporaires et le transfert des filles et des mères avec de jeunes enfants vers des centres de soins temporaires ou provisoires devrait se faire immédiatement¹¹²⁹. Lorsqu'il n'y a pas la possibilité de les transférer, le personnel des programmes DDR doit prévoir des logements et des installations sanitaires séparés pour les filles et les garçons. Cette recommandation s'apparente à l'obligation faite à la puissance détentrice de séparer les dortoirs pendant la captivité des prisonnières de guerre. De fait, les normes IDDRS semble traiter la combattante démobilisée avec tous les égards dus à son sexe. Outre la séparation de dortoirs, le personnel devrait accorder une attention particulière à la sécurité et à la protection des filles dans les sites de cantonnement, par le biais de mesures. Ces mesures peuvent concerner l'accès réglementé des anciens combattants masculins aux sites, un éclairage adéquat et une surveillance et des patrouilles régulières par des forces de sécurité dans lesquelles les femmes sont majoritaires¹¹³⁰.

Troisièmement, les normes IDDRS suggèrent de faire bénéficier à la fille-soldate une éducation et une formation professionnelle adaptée à sa situation tout en lui confiant des responsabilités et des tâches valorisées par la communauté ; cela dans le but de favoriser sa réintégration dans la société¹¹³¹. Pour rendre les programmes de DDR plus sensibles à la dimension de genre, ces normes demandent l'implication des femmes dans la sensibilisation

¹¹²⁵ Selon les Principes adoptés à l'issue de cette réunion (ci-après Principes du Cap) « (...) L'expression enfant -soldat ne se réfère pas uniquement à ceux qui portent ou ont porté les armes, mais également à ceux qui servent comme cuisiniers, porteurs, messagers... et aux non-membres de la famille qui accompagnent ces groupes, y compris les jeunes filles recrutées à des fins sexuelles ou contraintes au mariage ». Cf. Principes du Cap et meilleures pratiques concernant la prévention du recrutement d'enfants dans les forces armées, la démobilisation et la réinsertion sociale des enfants-soldats en Afrique, Afrique du Sud, avril 1997, p. 11.

¹¹²⁶ La Résolution dispose que la définition d'enfant-soldat englobe aussi bien les garçons que « les filles recrutées à des fins sexuelles et pour des mariages forcés ». Cf. CSNU, Résolution 1612 (2005), S/RES/1612, 26 juillet 2005, pp.1-2.

¹¹²⁷ Ils définissent l'enfant-soldat comme une « personne âgée de moins de 18 ans qui est ou a été recrutée ou employée par une force ou un groupe armé, quel que soit la fonction qu'elle y exerce. Il peut s'agir, notamment mais pas exclusivement, d'enfants, filles ou garçons, utilisé comme combattants, cuisiniers, porteurs, messagers, espions ou à des fins sexuelles ». Cf. Principes directeurs relatifs aux enfants associés aux forces armées ou aux groupes armés, Paris, février 2007, para. 2.1.

¹¹²⁸ Normes IDDRS, module 5.20, Children and DDR, Level 5 Cross-cutting Issues Children and DDR, p. 10.

¹¹²⁹ *Ibid.*, p. 11.

¹¹³⁰ *Ibid.*

¹¹³¹ *Ibid.*, p. 12.

aux programmes, la formation sur l'égalité des sexes et le recrutement de personnel féminin en vue d'une prise en compte optimale des besoins de la fille-soldate¹¹³². A la lecture de ces recommandations, on se rend compte que les critères d'éligibilité et d'accès aux programmes DDR ont connu une évolution favorable à l'inclusion de la fille-soldate en supprimant la possession d'arme comme unique critère.

Un quatrième élément à prendre en compte dans les programmes DDR est la question de la violence sexuelle. A l'instar d'assumer les mêmes responsabilités que les garçons, la fille-soldat est plus vulnérable aux violences sexuelles au sein des groupes et forces armés. Pour prendre en compte cette réalité, les normes IDDRS prévoient des mécanismes axés sur le bien-être physique et mental de la fille-victime de violences sexuelles. Ainsi, dès que possible après sa libération d'un groupe ou d'une force armée, elle devra recevoir des soins médicaux et psychosociaux. Ces soins doivent comporter un engagement à long terme en faveur du bien-être de l'enfant, y compris des filles séropositives ou vivant avec le sida¹¹³³. De plus, il est prévu un volet portant sur la sensibilisation de la société dans laquelle cette dernière sera réintégrée ; le but étant de réduire la stigmatisation de la fille-victime. Il ressort de cette recommandation, une approche holistique de la prise en charge de la fille-victime couvrant non seulement sa santé mais aussi son bien-être social. A l'instar de la fille-victime, les normes IDDRS se focalisent sur les institutions incluses dans la gestion des programmes DDR : le personnel des Nations Unies, y compris celui de DDR, devrait notamment recevoir une formation sur les principes du code de conduite sur la prévention contre l'abus et l'exploitation sexuels dans les crises humanitaires¹¹³⁴ parmi lesquels figurent l'interdiction de toute forme d'activité sexuelle avec des enfants, quel que soit l'âge de la majorité ou l'âge du consentement dans un pays donné.

Les normes IDDRS prévoient cinquièmement, une prise en charge de la fille-mère et ses enfants en accordant une attention particulière à la protection des enfants. En l'occurrence, offrir un soutien particulier aux familles pour éviter que les filles et leurs enfants ne soient à nouveau contraints à des mariages qui n'ont pas été reconnus par le droit coutumier et

¹¹³² *Ibid.*

¹¹³³ *Ibid.*, p. 13.

¹¹³⁴ Ces principes sont au nombre de six : 1. L'exploitation et les abus sexuels constituent des fautes graves passibles de sanctions disciplinaires, pouvant aller jusqu'au renvoi sans préavis. 2. Toute relation sexuelle avec un enfant (toute personne âgée de moins de 18 ans) est interdite quel que soit l'âge de la majorité ou du consentement dans le pays considéré. La méconnaissance de l'âge réel de l'enfant ne peut être invoquée comme moyen de défense. 3. Il est interdit de demander des faveurs sexuelles ou d'imposer toute autre forme de comportement à caractère humiliant, dégradant ou servile en échange d'une somme d'argent, d'un emploi, de biens ou de services, y compris toute assistance due à toutes personnes. 4. Les relations sexuelles entre fonctionnaires des Nations Unies et bénéficiaires d'aide sont vivement déconseillées car elles se fondent sur un rapport de force inégal par définition. En outre, ce type de relation entame la crédibilité et l'intégrité de l'action menée par les Nations Unies. 5. Tout fonctionnaire des Nations Unies qui soupçonne un collègue, au service ou non du même organisme et que celui-ci appartienne ou non au système des Nations Unies, de se livrer à une exploitation ou à des abus sexuels doit en référer à qui de droit par l'intermédiaire des mécanismes créés à cet effet. 6. Les fonctionnaires des Nations Unies sont tenus d'instaurer et de préserver un environnement propre à prévenir toute exploitation et tout abus sexuels. En particulier, il incombe aux responsables à tous les niveaux de mettre en place des dispositifs visant à préserver cet environnement et d'assurer leur fonctionnement ». Cf. Rapport du Groupe de travail du Comité permanent interorganisations sur la protection contre l'exploitation et les abus sexuels en situation de crises humanitaires du 13 juin 2002, Plan d'action, para. I. A.

national ; garantir un accès fiable aux services de santé communautaires et à un soutien psychosocial ; prévenir les cycles de violence, en permettant aux filles mères d'acquérir des compétences parentales positives afin que leurs enfants grandissent dans un foyer stimulant et exempt de violence ; enregistrer dans la mesure du possible les naissances afin de leur permettre d'avoir accès aux services de base¹¹³⁵.

En somme, il ressort sans doute de cette analyse que la problématique du traitement de la fille-soldat se trouve au centre de la conception et la mise en œuvre des programmes DDR. Ses besoins personnels et différents sont désormais pris en compte dans ces programmes qui tentent d'y répondre. Il s'agit là d'une avancée importante par rapport à la situation préexistante. Toutefois, les progrès réalisés restent encore aussi minces que ponctuels. Le constat est que la fille-soldat est bien prise en compte mais que dans la pratique, elle passe souvent inaperçue dans les programmes DDR qui forment des catégories étroites autour de la notion de combat. M. CLARKE, Directeur de l'ONG Child Soldiers International a parfaitement synthétisé les difficultés en matière de DDR de la fille-soldat : « les filles soldats sont plus souvent considérées comme des suiveuses que comme des filles recrutées et utilisées, même de manière informelle, dans des objectifs militaires. En raison de ces suppositions, des dizaines de milliers de filles sont devenues invisibles aux yeux des personnes chargées des programmes de DDR, bien que la situation se soit un peu améliorée au cours de ces dernières années »¹¹³⁶. Il faut donc veiller à ne pas relâcher les efforts entrepris pour assurer à la fille-soldat, un régime particulier de DDR qui réalise un équilibre entre sa réalité spécifique et l'impératif d'humanité. Mais il faut plus que toute autre chose, continuer la lutte et renforcer l'action internationale contre le recrutement et l'utilisation d'enfants soldats dans les conflits armés afin de mettre un terme à ce phénomène qui est désormais « malheureusement ou heureusement un sujet brûlant d'actualité »¹¹³⁷. Et dans cette lutte, surtout ne pas oublier les filles ! Un autre domaine dans lequel il ne faudrait pas oublier le « genre féminin » est celui de la criminalité guerrière. Un domaine d'autant plus important à étudier pour définir la place de la femme dont l'importance va croissant.

¹¹³⁵ Normes IDDRS, module 5.20, Children and DDR, Level 5 Cross-cutting Issues Children and DDR, *op. cit.*, pp. 13-14.

¹¹³⁶ MURRAY Rebecca, « Analyse : Un difficile retour à la vie civile pour les filles soldats », article disponible en ligne : <https://reliefweb.int/report/world/analyse-un-difficile-retour-%C3%A0-la-vie-civile-pour-les-filles-soldats>, consulté le 25 juin 2021.

¹¹³⁷ MAYSTRE Magali, *Les enfants soldats en droit international ; Problématiques contemporaines au Regard du droit international humanitaire et du droit international pénal*, Paris, Pedone, 2010, p. 17.

Section 2 - La femme criminelle de guerre

341. La considération de la femme en tant que criminelle de guerre a coïncidé avec la naissance de la responsabilité pénale individuelle en droit international. Proclamée pour la première fois par le Traité de Versailles, la responsabilité individuelle constitue un changement de paradigme qui s'est imposé après les procès de Nuremberg et de Tokyo¹¹³⁸. Elle impose de tenir pour responsable et punir toute personne auteure d'un fait qui constitue une infraction internationale. Dans ce sens, la responsabilité individuelle dépend de facteurs objectifs, en l'occurrence la criminalisation d'un acte. Autrement dit, il n'y a pas de responsabilité pénale sans l'existence d'infractions aux règles du droit international. Or, les infractions sont par définition neutres : elles ne sont ni féminines ni masculines et peuvent être commises indifféremment par l'homme et la femme. Il apparaît dès lors que la fonction criminelle de la femme provient de la neutralité de la définition de l'infraction internationale¹¹³⁹. Si cette fonction est incontestable, la part de la femme au sein de la criminalité reste cependant une exception. Pour comprendre le phénomène, il conviendra d'esquisser les contours généraux de la criminalité féminine (§ 1). Ce faisant, il apparaît très rapidement que les criminelles font l'objet d'un traitement judiciaire apparemment différentiel¹¹⁴⁰ puisqu'elles disparaissent progressivement des statistiques pénales (§ 2).

§ 1 - Considérations générales

342. Ces dernières années, l'attention s'est portée à juste titre sur l'activité de la femme en période de conflit armé. Aussi critique que soit ce travail, il permet de mettre en avant les différents rôles actifs endossés par la femme dans cette période. De surcroît, cette attention croissante permet de briser l'image de la femme passive et victime, longtemps véhiculée. Mais alors que ces études accordent un intérêt aux expériences de la femme en tant que combattante, il y a comparativement moins de discussions sur sa capacité à commettre des crimes. Dès lors, le champ de recherche sur la criminalité féminine n'est pas attractif (A). Or,

¹¹³⁸ On remonte toutefois la première tentative de consécration de la responsabilité pénale individuelle en 1919, lors de la Conférence préliminaire de la paix de Paris. En effet, cette Conférence a créé une Commission chargée d'enquêter sur la responsabilité concernant les origines du premier conflit mondial. Au terme de son enquête, la Commission a remis un rapport qui comprenait une disposition visant la responsabilité pénale individuelle pour violations des lois et coutumes de la guerre. En outre, la Commission a recommandé que toutes les personnes appartenant aux pays ennemis, aussi élevées qu'aient été leurs fonctions, sans distinction de rang y compris les chefs d'État qui ont été coupables de crimes contre les lois et coutumes de la guerre ou les lois de l'humanité soient passibles de poursuites criminelles. Cette position a été confirmée par plusieurs pays dans le Traité de la paix de Paris de 1919 qui a adopté officiellement le principe que toute personne pouvait être jugée et châtiée pour violations des lois de la guerre par des tribunaux militaires. Cf. TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Dusko Tadic, *Jugement*, IT-94-1-T, *op. cit.*, para. 663.

¹¹³⁹ L'expression couvre traditionnellement quatre catégories de crimes : les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité, le crime de génocide et le crime contre la paix.

¹¹⁴⁰ Selon Catherine MENABE, il convient davantage de parler de traitement différentiel plutôt que de traitement préférentiel à l'égard des femmes car les recherches ont tendance à mettre en évidence que ce n'est pas le sexe ou le genre de l'intéressé qui motive la décision du juge mais un ensemble de caractéristiques qui se retrouvent dans des proportions plus importantes chez la population pénale féminine. Cf. MENABE Catherine, « Le traitement judiciaire de la criminalité féminine », ROME Isabelle et DIBIE Dorothée (dir.), *Femmes, droit et justice*, Paris, Éditions Dalloz, 2019, p. 131.

ce domaine sous-étudié a le potentiel de mettre en évidence les caractéristiques particulières reconnue à la criminalité féminine **(B)**.

A - La criminalité féminine, un champ de recherche peu attractif

343. Dans le domaine du droit international, on manque certainement d'études complètes sur la criminalité de la femme. Davantage de travaux ont été consacrés au déroulement des procès des femmes inculpées devant les juridictions pénales internationales. Il est important de citer les travaux remarquables de Nathalie HODGSON qui ont notamment conclu que les femmes accusées devant ces tribunaux sont considérées à travers des lentilles genrées et discutées selon des thèmes genrés¹¹⁴¹. Mais les recherches sur la criminalité féminine l'ont été beaucoup moins, voire inexistantes. Ce manque d'intérêt tiendrait en partie à la sous-représentation de la femme dans les statistiques pénales internationales. « *Too few to count* »¹¹⁴², la femme continue d'être ignorée comme une criminelle de guerre. Comme en droit commun, l'argument le plus avoué semble celui qui souligne qu'à cause du petit nombre de femmes criminelles, aucune généralisation explicative ne peut en être tirée¹¹⁴³.

Mais il ne s'agit pas du seul fait de l'invisibilité de la criminalité féminine ; la doctrine féministe peut aussi, pour plusieurs raisons, avoir alimenté ce long silence sur la question de la criminalité et la violence de la femme. Silence sur la criminalité internationale féminine d'une part, car, s'inscrivant dans une perspective militante, la doctrine féministe a placé la focale sur la structure patriarcale et masculine des règles internationales. Cet ancrage militant a orienté tendanciellement les études vers les discriminations dont la femme est victime ; en particulier la non-reconnaissance des violences commises à son égard comme violation des droits humains. Or, ces études assignent la femme à un statut de victime, l'érigeant en sujet passif. En outre, lorsque la doctrine féministe sortait du champ de la victimisation et de la passivité, elle se concentrait sur l'absence de femmes dans les institutions politiques et juridiques sur le plan international. Et la violence dont cette dernière peut faire preuve n'en faisait semble-t-il pas partie. Par voie de conséquence, quand bien même la doctrine féministe ne cherchait pas à nier l'existence de la violence féminine, elle a contribué à l'invisibilisation de cette réalité dans la recherche juridique internationale.

C'est là, l'un des constats soulignés par Arlette FARGE dans sa préface de l'ouvrage de Coline CARDI et Geneviève PRUVOST intitulé « Penser la violence des femmes »¹¹⁴⁴. Elle écrit que : « le silence se fit longtemps sur les aspects qui ne correspondaient pas au schéma commode – et qui, soyons franche, rendit bien des services au tout début de l'histoire des femmes – du couple domination/oppression, d'où la femme dominée ressortait obligatoirement comme étant passive, et « vierge » de toute activité exprimant un désir de violence ou une volonté d'en appeler à ses forces physiques pour se battre, aller à la guerre, résister avec des armes,

¹¹⁴¹ HODGSON Nathalie, « Gender Justice or Gendered Justice? Female Defendants in International Criminal Tribunals », *Feminist Legal Studies*, vol. 25, n°3, 2017.

¹¹⁴² « Trop peu pour compter ». En référence à l'ouvrage de ADELBERG Ellen et CURRIE Claudia, *Too few too count : canadian women in conflict with the law*, Press gang Publishers, Vancouver, 1987.

¹¹⁴³ CARIO Robert, *Les femmes résistent au crime*, Paris, l'Harmattan, p. 11.

¹¹⁴⁴ CARDI Coline et PRUVOST Geneviève (dir.), *Penser la violence des femmes*, Paris, La Découverte, 2012.

etc. »¹¹⁴⁵. Dans ce contexte, il va de soi que le schéma et la réalité « violences sur la femme » l'emportent largement sur la « violence de la femme » et cette dissymétrie qui est le combat de plusieurs générations de féministes explique évidemment que ce volet n'ait pas été perçu ou du moins peu considéré¹¹⁴⁶.

344. La grande visibilité de la réalité « violences sur la femme » implique que les avancées obtenues aujourd'hui fournissent un choix d'instruments juridiques qui s'attellerait à l'analyse des violences faites à la femme, plutôt qu'à l'éventualité pour la femme de commettre des violences. A cet égard, les instruments relatifs au droit d'accès de la femme à la justice sont très éloquentes. Par exemple, la Recommandation n°33 du Comité CEDAW se penche sur les pratiques discriminatoires des acteurs de la procédure judiciaire entraînant la criminalisation disproportionnée des femmes infracteurs¹¹⁴⁷. Cette Recommandation dispose que « les juges adoptent souvent des normes rigides sur ce qu'ils considèrent comme étant le comportement approprié de la femme et pénalisent celles qui ne correspondent pas à ces stéréotypes »¹¹⁴⁸. Si la Recommandation n°33 ne nie pas le fait que la femme puisse commettre des infractions, le fait de se focaliser sur les discriminations « négatives » dont font preuve – parfois – les acteurs judiciaires est de nature à victimiser ces femmes. Ceci qui conduit à l'occultation de la place de la femme dans la criminalité internationale.

345. Des Organes internationaux ou régionaux emboitent le pas au Comité CEDAW. Par exemple, au cours de conférences organisées par le Conseil de l'Europe sur l'accès de la femme à la justice, aucune référence en tant qu'auteure d'infraction n'a été faite¹¹⁴⁹. Sur ce point, l'on peut en particulier mentionner le Rapport de la troisième conférence sur le même thème qui s'est focalisé sur les discriminations et les mesures nécessaires à mettre en œuvre pour éliminer les obstacles à l'accès de la femme à la justice en tant que victimes, sans toutefois s'intéresser à celle présente dans le box des accusés¹¹⁵⁰. L'ONU femmes n'est pas restée en marge de cette tendance. Elle a notamment arrêté son attention sur le renforcement de l'accès de la femme victime à la justice ; la femme auteure de crimes étant généralement ignorée.

Pour conclure, la criminalité de la femme semble être méconnue. Celle-ci n'est abordée que sous des aspects particuliers mais jamais dans son ensemble. Ainsi, si ces dernières années, un domaine de recherche est en développement, la plupart des travaux examine le rôle sous-estimé que joue la femme en tant que participante et auteure de violences de masse. D'ailleurs dans la criminologie actuelle, aucune place particulière n'est faite à la criminalité féminine internationale. Cette situation est regrettable si l'on considère la quantité et la qualité des infractions commises par cette dernière lors des conflits armés. En effet, il est certain que

¹¹⁴⁵ FARGE Arlette, « Préface », Coline CARDI et Geneviève PRUVOST (dir.), *Penser la violence des femmes*, op. cit., p. 2.

¹¹⁴⁶ *Ibid.*

¹¹⁴⁷ Comité CEDAW, *Recommandation générale n° 33 sur l'accès des femmes à la justice*, Doc. CEDAW/C/GC/33, 13 août 2015, pp. 12-14.

¹¹⁴⁸ *Ibid.*, pp. 12-13.

¹¹⁴⁹ Cette conférence est la troisième d'une série de trois événements sur l'accès des femmes à la justice organisée par la Commission pour l'égalité entre les femmes et les hommes du Conseil de l'Europe. Le premier événement s'est tenu en décembre 2013 et a porté sur l'accès à la justice pour les femmes victimes de violences. Le deuxième événement qui s'est tenu en juin 2014 a quant à lui, porté sur les lacunes dans la recherche et les données concernant l'accès des femmes à la justice.

¹¹⁵⁰ Conseil de l'Europe-Commission pour l'Égalité de Genre, *Rapport de la troisième conférence « Pour garantir l'égalité d'accès à la justice des femmes »*, Berne, Suisse, 15 - 16 octobre 2015.

certaines évidences s'imposent en la matière. La criminalité féminine présentant des caractéristiques à part.

B - Le constat de spécificités propres à la criminalité féminine

346. La criminalité féminine serait marginale (1) et revêtirait des spécificités par rapport à la criminalité masculine (2).

1 - Une marginalité évidente

347. Selon Catherine MENABE, traiter de la question de la femme criminelle peut paraître incongru tant les deux termes semblent antagonistes : la femme ne serait pas criminelle¹¹⁵¹. Si ce constat est particulièrement vrai pour la criminalité féminine de droit commun, celui-ci est également révélateur de l'état de la criminalité internationale. En effet, la criminalité féminine n'existerait pas ou plutôt serait tellement infime qu'elle ne compterait pas. Alors qu'elle constitue la moitié de la population mondiale, la femme est sous-représentée dans les statistiques criminelles. Le phénomène n'a rien de conjoncturel. Il est au contraire remarquablement constant. La sous-représentation quantitative de la femme dans le phénomène criminel et en particulier celle en contact avec les principales institutions de répression pénale est un phénomène séculaire et semble-t-il universel.

S'agissant de l'époque récente, les femmes constituaient en 2019, 1,1% des personnes faisant l'objet d'un mandat d'arrêt, d'une citation à comparaître ou d'un acte d'accusation devant les juridictions pénales internationales¹¹⁵². Si ce pourcentage est en hausse lorsque nous analysons les chiffres relatifs aux personnes condamnées pour crime international par les juridictions pénales nationales¹¹⁵³, il n'en demeure pas moins que la femme reste moins criminelle que l'homme¹¹⁵⁴.

¹¹⁵¹ MENABE Catherine, *La criminalité féminine*, Paris, l'Harmattan, Collection Bibliothèque de droit, 2014, p. 18.

¹¹⁵² HODGSON Natalie, « Gender Justice or Gendered Justice ? Female Defendants in International Criminal Tribunals », *op. cit.*, pp. 340-341.

¹¹⁵³ En vertu du principe de complémentarité, les juridictions nationales disposent d'une compétence prioritaire pour juger les crimes internationaux. La Cour pénale internationale ne peut donc exercer sa compétence que lorsque les appareils judiciaires nationaux n'ont pas la capacité ou la volonté de mener véritablement à bien des enquêtes et poursuites. Cf. CPI, *Statut de Rome*, arts. 17 - 53. Les tribunaux mixtes s'inscrivent dans ce même cadre. Pour une étude approfondie sur la question de la complémentarité, voir : ASHNAN Almoktar, *Le principe de complémentarité entre la cour pénale internationale et la juridiction pénale nationale*, Tours, Thèse de doctorat, Université François-Rabelais, 2015 ; TRIGEAUD Laurent, « Contestation de la compétence de la Cour ou de la recevabilité d'une affaire », FERNANDEZ Julian et PACREAU Xavier (dir.), *Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale, Commentaire article par article*, *op. cit.*, pp. 919-940.

¹¹⁵⁴ Par exemple au Rwanda, les femmes représentaient 5,7% des personnes détenues (soit, deux mille cent trente-trois sur un total de trente-sept mille deux cent treize) et 6% des personnes condamnées par les juridictions nationales pour des infractions liées au génocide. En outre, un article de la Fondation Thomson Reuters en 2015 a rapporté qu'il y avait encore quelque 2000 femmes en prison au Rwanda pour génocide. Cf. Ligue Rwandaise Pour la Promotion et la Défense des Droits de l'Homme, *Rapport de Monitoring des Prisons au Rwanda*, 2008, p. 17 ; HOGG Nicole, « Women's participation in the Rwandan genocide : mothers or monsters », *IRRC*, vol. 92, n° 877, p. 70 ; MIS Magdalena, *Our children*

348. La question de la sous-représentation de la femme dans la criminalité internationale semble symptomatique de sa condition sociale. En effet, malgré la reconnaissance de l'égalité entre les sexes et la mise en œuvre de mesures normatives tendant à rendre effective cette égalité, des discriminations fondées sur le sexe persistent. Ainsi, bien qu'elle ait les mêmes opportunités en matière économique, professionnelle et sociale, la persistance des discriminations semble maintenir la femme dans les rôles traditionnels lui attribués. Associée – encore – à la gardienne du foyer, à la mère et à l'épouse, la femme ne bénéficie pas alors d'opportunités criminelles similaires à celles de l'homme. Ainsi en période de conflit armé, le rôle le plus typique joué par la femme est celui de victime passive¹¹⁵⁵. C'est bien connu : la femme est une victime et non un bourreau.

D'ailleurs, la révélation de l'utilisation de la violence sexuelle comme arme de guerre ainsi que l'horreur qu'a suscitée cette réalité a contribué à renforcer cette image. Dans ce contexte, il est clair que les explications de la faiblesse numérique de femmes au sein des auteurs d'infractions se concentrent sur la condition sociale. Cet argument semble s'inscrire dans des travaux plus anciens qui remarquaient déjà l'existence d'un lien entre les caractéristiques de socialisation de la femme et sa sous-représentation dans la criminalité¹¹⁵⁶. Ces travaux sont notamment ceux des criminologues québécois Marie-Andrée BERTRAND et du français Robert CARIO qui ont écrit des ouvrages intéressants et utiles sur la délinquance féminine. Il est d'ailleurs troublant de constater que ces travaux, bien qu'ils concernent la criminalité de droit commun dans certains Etats au XXe siècle présentent un parallélisme ou un universalisme relatif. Car ils permettent, non seulement encore aujourd'hui de témoigner de l'insignifiance de la délinquance féminine en général, mais de faire un parallèle avec ce phénomène en droit international.

349. Marie-Andrée BERTRAND affirmera qu'il existe peu de faits criminologiques aussi universels que l'écart, tant quantitatif que qualitatif, entre la délinquance officielle de la femme et celle de l'homme. Selon elle, cet écart s'explique par l'invisibilité de la femme qui permet de souligner l'existence d'une reproduction d'un ordre social « mâle » qui viendrait entériner sa supériorité sur la femme. Cette supériorité implique donc que la délinquance féminine est secondaire et de moindre importance que la délinquance masculine. Plus tard après, Robert CARIO va rejoindre Marie-Andrée BERTRAND sur ces constats de caractéristiques de socialisation de la femme comme fondement à sa sous-représentation dans le phénomène criminel.

Analysant la criminalité féminine en France, Robert CARIO remarque pertinemment que « les femmes résistent de façon positive au crime »¹¹⁵⁷. Pour lui cette résistance provient de la socialisation propre au genre féminin, qui est de nature à favoriser le développement d'une personnalité dont les traits psychologiques majeurs invitent à l'affectivité, l'allocentrisme, la tolérance et la solidarité¹¹⁵⁸. La femme s'arrêterait volontairement sur le chemin du crime ; elle supporterait sans faiblir les stimuli douloureux en provenance de l'environnement ; et lorsque l'attente en tension est trop forte, elle réagirait par une agressivité généralement retournée

should not forgive us : Rwanda women killers recall genocide, Thomson Reuters Foundation, 17 juillet 2015.

¹¹⁵⁵ CSNU, Résolution 1325 (2000), S/RES/1325, *op. cit.*, Préambule.

¹¹⁵⁶ Voir aussi des travaux plus récents : MENABE Catherine, *La criminalité féminine*, *op. cit.*, BERTRAND Marie-Andrée, *Les femmes et la criminalité*, Montréal, Athéna Editions, 2003.

¹¹⁵⁷ CARIO Robert, *Les femmes résistent au crime*, *op. cit.*, p. 10.

¹¹⁵⁸ *Ibid.*, p. 15.

contre elle-même plutôt que dirigée vers autrui¹¹⁵⁹. La femme ainsi perçue semble être détentrice d'une « socialisation spécifique » qui la conditionne malgré elle dans un rôle défini et qui rejette aussi tout ce qui s'en écarte comme la délinquance alors considérée comme une pratique incompatible avec cette socialisation.

Marie-Andrée BERTRAND et Robert CARIO s'inscrivent tous deux dans les doctrines dominantes en s'intéressant aux aspects différentiels de la socialisation de la femme, des rôles sociaux qu'elle assume et des opportunités criminelles susceptibles d'en découler. Par des analyses scientifiques constructives, leurs travaux ont permis de mettre en évidence le lien entre la faiblesse du nombre de femmes dans les statistiques pénales et leur socialisation. Il est certain qu'ils serviront d'exemple à toute une génération de chercheurs en sciences humaines et sociales qui puiseront dans leurs travaux, l'inspiration et le courage de la contestation d'un ordre social établi. Ces travaux permettent en outre de faire un parallèle avec le droit international. Dans ce contexte, une analyse de la criminalité féminine ne peut se détacher de la position sociale différenciée entre hommes et femmes et des stéréotypes sexuels attachés à la femme. L'invisibilisation de cette criminalité en droit international à l'instar de celle de droit commun, étant l'héritage d'une construction sociale « sexuée », « genrée ». Mais alors que certaines particularités ont pu être relevées sur le plan quantitatif, il convient aussi de parler d'une originalité de la criminalité féminine car les recherches ont tendance à mettre en évidence que cette criminalité ne se confondrait pas avec la criminalité masculine.

2 - Une originalité singulière

350. Les criminologues semblent s'accorder sur le fait que la criminalité féminine présente par sa nature et les conditions biologiques et sociales susceptibles de l'influencer, une originalité certaine. Dans ce sens, ceux-ci se sont efforcés de mettre en évidence l'existence d'infraction typiquement féminine. La femme concentrerait son activité criminelle sur les infractions contre les personnes et les mœurs (avortement et provocation à l'avortement, infanticide, empoisonnement, abandon d'enfant, débauche de mineurs, faux témoignage, chantage) ainsi que sur les infractions contre les biens (vols à la tire et à l'étalage, entôlage, recels, petite escroqueries)¹¹⁶⁰. A l'inverse, elle participerait moins, voire pas à des infractions violentes comme les meurtres et les violences sexuelles. Certaines infractions seraient alors spécifiquement féminines, tandis que d'autres relèveraient du monopole de l'homme.

Lorsqu'on observe les infractions commises par la femme lors des conflits armés, cette information est vérifiée. La femme a tendance à participer à la criminalité en commettant des infractions de « seconde catégorie ». Ici encore, les aspects différentiels de la socialisation et les opportunités criminelles susceptibles d'en découler interviennent. Ainsi, la femme vit la guerre en tant que membre de la population civile – mais pas toujours et pas non plus exclusivement –. Elle est dans la sphère privée et familiale et sa participation à la criminalité

¹¹⁵⁹ *Ibid.*

¹¹⁶⁰ BREGEON Mariette, *Approche criminologique et traitement de la criminalité féminine. Problèmes vus à partir de la population et les réalisations de la Maison centrale de Rennes*, Rennes, Thèse de doctorat, Université de Rennes-Faculté de Droit et des Sciences Economiques, 1967, p. 13.

Il faut en outre noter que les incriminations varient d'une époque à l'autre, d'une civilisation à une autre, d'un pays à l'autre. Par exemple, l'avortement, pendant longtemps considéré comme une menace directe pour la perpétuation de la race est aujourd'hui, au contraire institutionnalisé dans certains Etats en vue d'assurer la limitation des naissances et d'éviter le surpeuplement.

se manifeste pour l'essentiel sous forme de soutien : héberger, cacher, protéger ou nourrir des combattants ; agir comme courriers et comme espions transmettant des informations de nature militaire¹¹⁶¹. La femme peut par ailleurs apporter son soutien en tant qu'épouse loyale de son mari qui assume un rôle plus actif. Ou encore en tant que soutien aux hommes dans leurs opérations militaires, pas nécessairement dans tous les cas en prenant les armes, mais en leur apportant le soutien moral et matériel nécessaire à la conduite de la guerre et dans certains cas en les incitant à la violence.

L'exemple de l'implication de la femme dans les violences pendant l'Holocauste en Allemagne nazie en est une criante illustration. Sa participation à ces crimes l'a été essentiellement en tant que personnel administratif et de soutien¹¹⁶². Dans les camps, la femme avait souvent des fonctions administratives et les tristement célèbres Einsatzgruppen étaient accompagnés de secrétaires féminines¹¹⁶³. Elle était également impliquée dans le programme dit d'euthanasie en tant que personnel administratif et infirmier ou en tant que sage-femme¹¹⁶⁴. En outre, en tant qu'épouse, la femme a encouragé son mari depuis les coulisses. D'ailleurs dans l'Allemagne nazie, les hommes SS ne pouvaient pas se marier sans l'approbation spécifique du SS qui vérifiait si les épouses croyaient également à leurs idées et étaient dignes d'épouser un membre de la force d'élite. Quelque deux cent quarante mille femmes ont épousé des hommes SS, ce qui confirme l'existence de la légitimation de cette force d'élite par ces femmes¹¹⁶⁵.

A l'instar de l'Allemagne, des exemples de participation de la femme aux violences de masse à travers des « infractions mineures » ont été rapportés. Dans une recherche publiée en 2013, il a été révélé que davantage de femmes étaient condamnées pour des crimes contre la propriété que pour des crimes contre les personnes : pillage (10,6%), meurtre (5,5%), organisation et incitation au génocide (5,5%)¹¹⁶⁶. Le pourcentage élevé des atteintes aux biens illustre la spécificité de la délinquance féminine avec un taux de féminisation élevé, de proportions d'auteurs poursuivables que de taux et de modalités de la réponse pénale. On le voit, le schéma des crimes commis par la femme correspond à ce que les criminologues notent sur la criminalité féminine : les hommes commettent généralement plus de crimes et ce pourcentage est plus élevé pour les crimes de violence, et le pourcentage de femmes condamnées pour des « crimes mineurs » est plus élevé.

351. Une évolution essentielle dans la qualité des infractions commises par la femme est cependant à observer aujourd'hui. Les contours criminologiques de son agressivité criminelle se rapprochent de plus en plus de ceux de l'homme. Ceci s'explique sans doute par la convergence des rôles masculin et féminin. On considère qu'au fur et à mesure de l'évolution

¹¹⁶¹ LINDSEY Charlotte, *Les femmes face à la guerre*, op. cit., p. 25.

¹¹⁶² Pendant la période nazie, un tiers, soit treize millions de femmes s'est engagé activement dans une organisation liée au parti nazi, et le nombre d'adhérentes au parti a augmenté régulièrement jusqu'à la fin de la guerre. Cf. « La fascination des femmes pour Hitler », article disponible en ligne : <https://www.laliberte.ch/news/dossiers/histoire-vivante/la-fascination-des-femmes-pour-hitler-257664>, consulté le 16 février 2020.

¹¹⁶³ SMEULERS Alette, « Female Perpetrators: Ordinary or Extra-ordinary Women? », *International Criminal Law Review*, vol. 15, 2015, p. 213.

¹¹⁶⁴ *Ibid.*

¹¹⁶⁵ *Ibid.*, pp. 211-212.

¹¹⁶⁶ BREHM Hollie Nyseth, UGGEN Christopher et GASANABO Jean-Damascène, « Age, Sex and the Crime of Crimes: Towards a Life-Course Theory of Genocide Participation », *Criminology*, vol. 54, n° 4, 2016, pp. 713-743.

des rôles sociaux de la femme et de la mise en œuvre effective du principe d'égalité, la fréquence des infractions commises par la femme augmente et change de nature. Du moins, c'est ce que ADLER Freda fait remarquer dans son article intitulé « *The interaction between women's emancipation and female criminality* »¹¹⁶⁷. Analysant l'interaction entre l'émancipation de la femme et la criminalité féminine aux Etats-Unis d'Amérique, l'auteur indique que l'augmentation de la représentation de la femme dans les domaines auparavant dominés par l'homme s'accompagne de l'implication de celle-ci dans les grandes catégories de crimes qui ont traditionnellement été « pour les hommes uniquement ». Les mouvements vers de plus grandes opportunités socio-politico-économiques pour les femmes américaines étant constatés et corrélant avec l'augmentation des taux de criminalité féminine aux Etats-Unis d'Amérique. Les constats faits par Freda ADLER, bien que se limitant à des infractions de droit commun aux Etats-Unis d'Amérique peuvent être étendue au droit international.

Aujourd'hui où l'égalité des sexes est consacrée par de nombreux instruments internationaux – et nationaux –, cette impression profonde de bouleversement et de mutation imprègne la criminalité de la femme. Ceci est encore plus vrai dans les périodes de conflit armé à l'occasion desquels le bouleversement total des rôles au sein de la famille, de la communauté et dans le domaine « public » est observable¹¹⁶⁸. Dans ces conditions, les changements culturels redéfinissent les rôles de la femme et celle-ci a des opportunités criminelles similaires à celle de l'homme. Au bouleversement des rôles sociaux, s'ajoute l'évolution de la nature des conflits armés. Depuis la fin de la guerre froide en effet, le phénomène de la guerre régresse et se désinstitutionnalise. La plupart des conflits armés sont des conflits internes et en général de nombreuses unités militarisées différentes sont impliquées. Il n'y a pas de ligne de front claire et les batailles se déroulent régulièrement dans des zones densément peuplées où la distinction entre combattants et non-combattants est devenue floue et où les civils participent parfois aux violences. L'apparition de notion comme « la participation directe aux hostilités »¹¹⁶⁹ en droit international est une des conséquences de cette évolution. Cela implique que la femme civile peut participer directement aux hostilités en posant des actes violents spécifiques¹¹⁷⁰.

352. La mutation des infractions commises par la femme a été observé dans de nombreuses violences de masse à l'ère contemporaine. Dans un article publié en 2013, Dara COHEN a présenté des conclusions sur l'ampleur de la participation des femmes aux violences sexuelles en Sierra Leone¹¹⁷¹. Sur les 31 759 viols signalés, 75,8 % étaient des viols collectifs. Parmi les viols collectifs signalés, 74,4 % ont été commis par des groupes exclusivement masculins. Cela signifie qu'un peu plus de 25 % des viols collectifs signalés concernaient des femmes¹¹⁷². Cette forme de participation à la criminalité se reflète également au Liberia où Dara COHEN

¹¹⁶⁷ ADLER Freda, « *The interaction between women's emancipation and female criminality* », *International Journal of Criminology and penology*, n°5, 1977, pp. 101-12.

¹¹⁶⁸ LINDSEY Charlotte, *Les femmes face à la guerre*, op. cit., p. 32.

¹¹⁶⁹ Pour une étude approfondie de la notion de « participation directe aux hostilités » en droit international, voir : MELZER Nils, *Guide interprétatif sur la notion de participation directe aux hostilités en droit international humanitaire*, CICR, Genève, 2010.

¹¹⁷⁰ Au sujet de la participation directe de la femme aux hostilités, voir : SEKA Apo Raïssa, *La femme dans les conflits armés*, document disponible en ligne : <https://www.unilim.fr/iirco/2018/03/12/seka-apo-raïssa-femme-conflits-armes-partie-ii/>, consulté le 05 septembre 2021.

¹¹⁷¹ COHEN Dara Kay, GREEN Amelia Hoover et WOOD Elisabeth Jean, *Wartime Sexual Violence: Misconceptions, Implications, and Ways Forward*, Special Report, 2013, p.169.

¹¹⁷² *Ibid.*

fait quelques précisions quant à l'aspect sexuel de la violence des femmes contre d'autres femmes. Elle explique que les combattantes ont été impliquées dans le viol de femmes, y compris le viol avec des objets tels que des armes à feu et dans des crimes sexuels contre des hommes comme le fait de leur couper les parties génitales¹¹⁷³.

En tout état de cause, il apparaît que la criminalité féminine tend à devenir plus fréquente et moins différenciée. Aujourd'hui, la femme auteure d'infractions est bien plus semblable à l'homme infracteur qu'il n'y paraît. C'est à juste titre que le criminologue Jean PINATEL soulignait que des quatre particularités de la criminalité féminine à savoir, sa sous-représentation dans le phénomène criminel, sa spécificité, sa prédilection pour la complicité et son moindre récidivisme, seul le premier existe encore pleinement¹¹⁷⁴. Les crimes commis par les femmes paraissent ainsi avoir eu tendance à évoluer depuis la reconnaissance de l'égalité entre les sexes et la redéfinition des rôles sociaux. Cette observation implique la prévision de l'augmentation de la criminalité féminine et de la violence des crimes. Les femmes auront des offres d'opportunités criminelles similaires à celle de l'homme. Une hausse de la délinquance dans de telles conditions étant prévisible. Toutefois en dépit de cette évolution, l'originalité des crimes commis par la femme ne paraît pas devoir être totalement remise en cause d'autant plus que cette dernière est nettement sur-représentée parmi les personnes condamnées pour les infractions mineures. Pour reprendre les mots de Chrytèle BELLARD, la criminalité féminine n'est pas uniforme, elle n'est pas pour autant la simple addition de cas particuliers, pas plus qu'une version numériquement réduite de crimes masculins¹¹⁷⁵. Finalement, les criminalités féminine et masculine ne se confondraient pas, tant quantitativement que qualitativement mais ne divergeraient pas non plus de façon catégorique. Il est certain que même en actant que la femme commet une catégorie de crimes, elle devrait se retrouver dans des proportions similaires à toutes les phases de la procédure pénale à moins de faire l'objet d'un traitement distinct de celui de l'homme.

¹¹⁷³ *Ibid.* p. 170.

¹¹⁷⁴ PINATEL Jean, *Le phénomène criminel*, Paris, Editions MA, 1987, p. 91. Quant à l'infanticide et à l'empoisonnement considérés comme des crimes féminins par excellence, ils sont tombés à niveau si bas qu'aucune comparaison n'est plus permise.

¹¹⁷⁵ BELLARD Chrytèle, *Les crimes au féminin*, Paris, L'Harmattan, 2010, p. 147.

§ 2 - Le traitement de la criminelle de guerre

353. L'égalité de droit entre l'homme et la femme criminels est explicitement mise en avant et consacrée par de nombreux textes internationaux¹¹⁷⁶. Les modalités de leur exécution sont les mêmes à une exception près : les femmes détenues sont souvent incarcérées dans des établissements ou des quartiers distincts de ceux des hommes ou sont surveillées par des agents de sexe féminin¹¹⁷⁷. Ces prescriptions mises à part l'égalité de traitement des criminels internationaux, quel que soit leur sexe est la norme. Penser autrement paraît presque incongru, tant il semble aller de soi que l'égalité devant la justice notamment pénale a pour corollaire l'égalité dans le traitement pénal. Il n'en demeure pas moins que les rares informations disponibles font état d'un particularisme dans la punition des femmes par la justice pénale internationale **(A)**. Il convient dès lors de questionner les explications généralement portées par la doctrine pour saisir les contours de ce traitement des femmes criminelles **(B)**.

A - L'existence d'un traitement différentiel

354. Le point de départ de notre analyse repose sur une observation capitale en ce qui concerne le traitement des femmes judiciairisées pour crime international. En effet, les femmes criminelles semblent faire l'objet d'un traitement différentiel malgré les règles d'égalité formelle entre les femmes et les hommes¹¹⁷⁸. L'exemple des seconds procès de Nuremberg¹¹⁷⁹

¹¹⁷⁶ DUDH, art. 11 (1) ; Convention CEDAW, art. 15 (1) et (2) ; PICDP, art.14 (3) (d) ; Comité CEDAW, *Recommandation générale n° 33 sur l'accès des femmes à la justice*, Doc. CEDAW/C/GC/33, 13 août 2015 ; Conseil de l'Europe-Commission pour l'Égalité de Genre, *Rapport de la troisième conférence « Pour garantir l'égalité d'accès à la justice des femmes »*, 15 - 16 octobre 2015 Berne, Suisse ; Conseil économique et social, *Coopération internationale en vue de l'amélioration de l'accès à l'assistance juridique dans les systèmes de justice pénale, en particulier en Afrique*, Résolution 2007/24, 26 juillet 2007.

¹¹⁷⁷ La séparation de dortoirs féminins et masculins au sein des prisons a acquis valeur de norme coutumière en droit international. Voir notamment HENCKAERTS Jean-Marie et DOSWALD-BECK Louise, *Droit international humanitaire coutumier, op. cit.*, Règle 82.

¹¹⁷⁸ Un traitement identique est observé dans le traitement de la criminalité féminine en droit commun. Des études s'accordent pour soutenir que le traitement judiciaire qui est réservé aux femmes et aux filles tend à leur dépenalisation puisque les filles bénéficient très largement de mesures alternatives aux poursuites judiciaires, les poursuites ne concernant qu'une minorité. Cf. DEBRUILLE Céline, « L'invisibilisation de la délinquance des filles en France à travers l'institutionnalisation de son enfermement au XIXe siècle », *Trajectoires Humaines Transcontinentales*, n°3, 2018, article disponible en ligne : <https://www.unilim.fr/trahs/index.php?id=764&lang=fr>, consulté le 20 mars 2020. Voir aussi : BERTRAND Marie-Andrée, *La femme et le crime*, Les Éditions de l'Aurore, Montréal, 1979 ; PARENT Colette, « La protection chevaleresque ou les représentations masculines du traitement des femmes dans la justice pénale », *Déviances et Sociétés*, 1986, vol. 10, n°2, p. 148.

A titre informatif, il est intéressant de noter que Règles de Bangkok préconisent de réduire l'emprisonnement des femmes et de promouvoir des alternatives non privatives de liberté, prétextant une délinquance à part entière et moins violente. AGNU, *Règles des Nations Unies concernant le traitement des détenues et l'imposition de mesures non privatives de liberté aux délinquantes* (Règles de Bangkok), Résolution A/RES/65/229, décembre 2010.

¹¹⁷⁹ Les « Second procès de Nuremberg », ou plus formellement « Procès des criminels de guerre devant le tribunal militaire de Nuremberg » constituent les douze procès pour crimes de guerre qui ont été organisés par les autorités américaines dans leur zone d'occupation en Allemagne à Nuremberg

est spécialement instructif à cet égard. Si les femmes furent absentes du procès international de Nuremberg à proprement parler, deux femmes figuraient cependant parmi les centaines d'accusés des seconds procès organisés en 1946-1947 par les autorités américaines à Nuremberg. S'agissant de la première, Inge Viermetz, elle fut impliquée dans le programme du Lebensborn (la conception d'enfants « racialement purs ») et fut à cet effet, accusée d'enlèvements d'enfants dans le cadre du procès de RuSHA¹¹⁸⁰. Cette dernière se justifiait en appuyant son rôle subalterne et en avouant agir par compassion ; ce qui lui a valu un acquittement le 10 mars 1948. La seconde, Herta Oberheuser quant à elle, fut déclarée coupable d'avoir procédé à des expériences médicales sur des détenus du camp et fut condamnée à 20 ans de prison lors du procès des médecins¹¹⁸¹. Tandis que le docteur Karl Gebhardt avec lequel elle a collaboré fut condamné à mort¹¹⁸².

En dépit du fait que les seconds procès de Nuremberg avaient pour objectif de poursuivre les « infracteurs mineurs », il n'en reste pas moins que les crimes commis sont d'une gravité exceptionnelle. Le fait est qu'une certaine spécificité féminine de la peine se maintient sans qu'aucune explication vraiment convaincante puisse être fournie¹¹⁸³. Cette impression semble être confirmée par le procès de deux religieuses, Sœur Gertrude et Sœur Maria Kizito poursuivies pour crimes de guerre liés au génocide rwandais devant la Cour d'Assises de Bruxelles¹¹⁸⁴. Ces deux accusées ont été reconnues coupables et respectivement condamnées à des peines d'emprisonnement de 15 ans et 12 ans. Il n'est pas inutile de rappeler que ces peines sont égales ou moins lourdes que celles prononcées à l'égard de leurs homologues masculins dans le même procès¹¹⁸⁵.

La récente réaction de la CPI face au cas Simone Gbagbo est par ailleurs intéressante au sujet du traitement différentiel accordée à la femme judiciairisée. En effet, dans une décision récente, l'Accusation a demandé à la Chambre préliminaire d'annuler le mandat d'arrêt délivré à l'encontre de Mme Gbagbo¹¹⁸⁶. La principale raison évoquée est l'acquiescement de Laurent

après la Deuxième Guerre mondiale. Ces douze procès se sont tenus devant un tribunal militaire américain et non devant le tribunal militaire international, mais dans les mêmes salles.

¹¹⁸⁰ Le procès du RuSHA (officiellement : The United States of America vs. Ulrich Greifelt, et al.) constitue le huitième des douze procès pour crimes de guerre organisés par les autorités américaines.

¹¹⁸¹ Le procès des Médecins (« medical case » ou « doctors' trial », décembre 1946 - août 1947) concerne des médecins et fonctionnaires de l'État nazi accusés de crimes de guerre et crimes contre l'humanité. Il s'est tenu devant le Tribunal militaire américain, à Nuremberg, agissant dans le cadre de dispositions internationales, dans la zone d'occupation américaine en Allemagne à l'issue de la Seconde Guerre mondiale.

¹¹⁸² WIEVIORKA Annette, « Rattrapées par la justice », *Mensuel* 403, septembre 2014, article disponible en ligne : <https://www.lhistoire.fr/rattrap%C3%A9es-par-la-justice>, consulté le 05 octobre 2021.

¹¹⁸³ Les explications avancées sont, outre l'attitude chevaleresque des juges (?), la volonté de ces derniers de laisser aux femmes remplir leur rôle d'épouse et de mère, et le rôle favorable joué par le contexte familial pour apprécier les chances de réinsertion. Voir CARIO Robert, *Les femmes résistent au crime*, op. cit., p. 24.

¹¹⁸⁴ Ce procès des « quatre de Butare » est intervenu dans le cadre d'une loi de 1993 qui autorise les tribunaux de Belgique à juger des crimes de guerre et des violations des droits de l'homme perpétrés par des étrangers sur un sol étranger, liés à un conflit armé à l'intérieur d'un pays.

¹¹⁸⁵ Alphonse Higaniro a été condamné à une peine de 20 ans d'emprisonnement tandis que Vincent Ntezimana a écopé de 12 ans d'emprisonnement.

¹¹⁸⁶ ICC, Pre-Trial Chamber II, The Pros. v. Simone Gbagbo, *Request to vacate arrest warrant*, ICC-02/11-01/12, 15 juin 2021; ICC, Pre-Trial Chamber II, The Pros. v. Simone Gbagbo, *Decision on the*

Gbagbo et Blé Goudé qui était mis en cause pour des charges liées aux mêmes événements dans la Situation en République de Côte d'Ivoire¹¹⁸⁷. L'accusation a conclu qu'il n'y avait aucune chance raisonnable qu'elle puisse prouver l'affaire contre Mme Gbagbo jusqu'au seuil de preuve nécessaire si le mandat d'arrêt contre elle était exécuté. En conséquence, il est de son devoir de retirer la demande de mandat d'arrêt contre l'accusée¹¹⁸⁸. *A priori*, les raisons évoquées sont pertinentes. Toutefois, des interrogations subsistent. Pourquoi le mandat d'arrêt délivré à l'égard de Mme Gbagbo depuis 2012 était jusqu'à ce jour non exécuté au contraire de ceux délivrés à l'encontre de Laurent Gbagbo et Blé Goudé ? La CPI n'a-t-elle pas usé de la même fermeté en ce qui concerne les trois accusés pourtant mis en cause pour des charges liées aux mêmes événements ? Le sexe de Mme Simone Gbagbo a-t-il été un facteur déterminant dans la résiliation de la CPI devant la volonté des autorités judiciaires ivoiriennes de poursuivre la concernée devant les juridictions nationales ?

Il est bien difficile de le dire. En effet, malgré les obligations qui découlent du Statut de Rome et du droit international, la pratique révèle que l'exécution d'un mandat d'arrêt par un Etat et l'arrestation des accusés, étape pourtant incontournable de la procédure pénale internationale, s'avère malheureusement le chaînon le plus fragile de la Cour. Ne bénéficiant d'aucune police, la CPI doit s'en remettre aux États afin que ceux-ci procèdent à l'arrestation et à la remise de l'accusé¹¹⁸⁹. Or, il est des situations où l'État territorial ne manifeste aucune volonté pour exécuter les mandats d'arrêt. Dans ce cas-là, la Cour n'a d'autre moyen de pression que d'en informer l'Assemblée des États parties au Statut de Rome ou le CSNU lorsque c'est celui-ci qui a saisi la Cour¹¹⁹⁰. Ce moyen s'avérant tout de même limité puisqu'il se heurte à la souveraineté étatique qui constitue le droit régalien des États. Dans le cas d'espèce, les autorités ivoiriennes n'ont jamais exécuté le mandat d'arrêt à l'égard de Simone Gbagbo et elles avaient même demandé à la Cour de se dessaisir de l'affaire¹¹⁹¹, mais avaient été déboutées en 2014¹¹⁹². En septembre 2018, la Cour ordonnait aux autorités ivoiriennes de leur

prosecutor's request to vacate the effect of the warrant of arrest issued against Ms Simone Gbagbo, ICC-02/11-01/12, 19 July 2021.

¹¹⁸⁷ CPI, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Laurent Gbagbo et Charles Blé Goudé, *Motifs de la décision rendue oralement le 15 janvier 2019 relativement à la « Requête de la Défense de Laurent Gbagbo afin qu'un jugement d'acquiescement portant sur toutes les charges soit prononcé en faveur de Laurent Gbagbo et que sa mise en liberté immédiate soit ordonnée », et à la requête en insuffisance des moyens à charge présentée par la Défense de Charles Blé Goudé*, ICC-02/11-01/15-1263-tFRA, 16 juillet 2009.

¹¹⁸⁸ ICC, Pre-Trial Chamber II, The Pros. v. Simone Gbagbo, *Request to vacate arrest warrant*, ICC-02/11-01/12, *op. cit.*, para. 6 et 7.

¹¹⁸⁹ CPI, *Statut de Rome*, art. 86. Voir aussi : CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, *Décision relative à la requête de l'Accusation aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre d'Omar Hassan Ahmad Al Bashir (Version publique expurgée)*, ICC-02/05-01/09, 04 mars 2009, para. 237.

¹¹⁹⁰ CPI, *Statut de Rome*, art. 87, paras. 5 b) et 7.

¹¹⁹¹ CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Simone Gbagbo, *Requête de la République de Côte d'Ivoire sur la recevabilité de l'affaire Le Procureur c. Simone Gbagbo, et demande de sursis à exécution en vertu des articles 17, 19 et 95 du Statut de Rome (Version publique expurgée avec 17 annexes confidentielles)*, ICC-02/11-01/12, 30 septembre 2013.

¹¹⁹² CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Simone Gbagbo, *Décision relative à l'exception d'irrecevabilité soulevée par la Côte- d'Ivoire s'agissant de l'affaire concernant Simone Gbagbo*, ICC-02/11-01/12, 11 décembre 2014 ; CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Simone Gbagbo, *Arrêt relatif à l'appel interjeté par la Côte d'Ivoire contre la décision de la Chambre préliminaire I du 11 décembre*

transmettre des informations sur la situation judiciaire de Simone Gbagbo, notamment pour établir si le mandat d'arrêt contre elle était encore valide. La réponse de la Côte d'Ivoire transmise aux juges de la Cour comprenait la décision d'acquittement prononcée par la Cour d'assises d'Abidjan en mars 2017. En outre, au mois d'août 2018, le Président de la République a signé une ordonnance d'amnistie en faveur de 800 détenus, dont Simone Gbagbo.

A l'analyse de ces exemples, il semble que les autorités ivoiriennes n'ont simplement pas eu la volonté d'exécuter le mandat d'arrêt à l'encontre de Simone Gbagbo sans qu'aucune explication pertinente puisse être fournie. De fait, l'accusée n'a point bénéficié d'une approche clémente de la Cour qui la placerait en empathie avec les femmes. Cela d'autant plus que la Cour a maintenu sa décision de juger Simone Gbagbo laissant courir un mandat d'arrêt que les autorités refusent d'exécuter d'une part et en ne validant pas la décision d'amnistie prononcée à l'égard de Simone Gbagbo d'autre part.

355. Si le cas Simone Gbagbo ne reflète pas pour l'heure, un traitement différentiel des criminelles de guerre de la part des autorités judiciaires, l'affaire Biljana Plavšić pourrait fournir des indices en ce sens. Il semble en effet le TPIY ait eu une attitude clémente à l'égard de Biljana Plavšić en la condamnant à une peine de 11 ans d'emprisonnement, puis libérée aux deux tiers de sa peine. Il est vrai que les juges ont présenté ce plaidoyer comme une contribution décisive à la réconciliation sans notamment faire aucune référence au sexe de l'accusée. Ce qui pourrait laisser penser que le TPIY est indifférent aux perceptions sociales genrées, qu'elle est épargnée de toute idée préconçue et que par conséquent, le sexe ne conditionne jamais la réaction judiciaire. Pourtant dans le cas d'espèce, quoique le procès ne le mette pas explicitement en avant, le statut de seule femme de Biljana Plavšić inculpée a certainement favorisé cette image de réconciliation et contribué à la clémence de sa peine, selon une image commune des femmes agents de réconciliation¹¹⁹³.

En substance, la réponse des juridictions pénales est décalée pour les femmes criminelles. Le système pénal semble créer des différenciations entre les femmes et les hommes en étant plus indulgent – parfois – avec les femmes. Cependant si en droit commun, cette différenciation de traitement accorde les criminologues du fait de sa flagrance, elle est moins perceptible en droit international. Ceci en raison notamment du petit nombre de femmes poursuivies devant les juridictions pénales qui rend difficile le dégagement d'une généralisation explicative. En l'état actuel des choses, il est souhaitable de ne pas généraliser la réponse judiciaire internationale quant au traitement des femmes criminelles d'autant plus que l'on ne peut nier que cette réponse est proportionnée à la gravité des faits. Si une telle évidence va de soi, on peut tout de même affirmer que certaines caractéristiques personnelles différenciées en fonction du sexe conditionnent la réaction judiciaire internationale. Du moins, c'est ce qui ressort des explications généralement portées par la doctrine pour saisir les contours du traitement différentiel des femmes criminelles.

2014 intitulée « *Décision relative à l'exception d'irrecevabilité soulevée par la Côte d'Ivoire s'agissant de l'affaire concernant Simone Gbagbo* », ICC-02/11-01/12 OA, 27 mai 2015.

¹¹⁹³ Pour ces stéréotypes, voir : HELMS Elissa, « Women agent of ethnic reconciliation ? Women's NGOs and international intervention in post-war Bosnia-Herzegovina », *Women's Studies international Forum*, vol. 26, n° 1, 2003, pp. 15-33. Pour le rôle qu'a joué son statut de femme dans son procès et sa peine, voir SUBOTIC Jelena, « The cruelty of false remorse : Biljana Plavšić at the Hague », *Southeastern Europe*, vol. 36, n° 1, 2012, pp. 39-59.

B - Les explications au traitement différentiel

356. Une explication dorénavant assez désuète, a tenté de justifier le traitement différentiel de la femme criminelle. C'est l'existence d'une justice « chevaleresque » qui a longtemps été soupçonné d'en être le fondement **(1)**. De manière décisive, des travaux plus contemporains de juristes ont mis en exergue l'influence de caractéristiques situationnelles et personnelles aux différences de traitement **(2)**.

1 - La justice « chevaleresque », un concept désuet

357. Le concept de justice « chevaleresque » est attribué à Colette PARENT qui à l'instar de Marie-Andrée BERTRAND posera les jalons de la construction d'un savoir sur la délinquance féminine¹¹⁹⁴. Ce concept est développé pour décrire le traitement judiciaire réservé aux femmes au Québec, à savoir une attitude paternaliste qui se veut résolument empathique envers les femmes. Selon Colette PARENT, le facteur chevaleresque a vocation à mettre en évidence l'indulgence des hommes à l'égard des femmes criminelles, en qualité de victimes ou d'intervenants socio-judiciaires (policiers, magistrats...) qui répugneraient à les dénoncer, les poursuivre ou les condamner¹¹⁹⁵. Cette attitude paternaliste trouverait son explication dans la socialisation des hommes (et des femmes) qui définit socialement les femmes à travers leur rôle biologique dans la reproduction de l'espèce. Comme elle le souligne, c'est à partir de leur nature qu'on rend compte en effet de la position sociale et économique des femmes, de leur confinement au foyer dans le rôle de mère et d'épouse. Il y aurait ainsi une essentialisation des discours sur les rôles sociaux des hommes et des femmes, de sorte que la nature « féminine » s'oppose à la nature « masculine » ne serait-ce qu'à travers la capacité biologique, reproductive des femmes qui suffit à les définir socialement. Les femmes, « femelles » s'opposent ainsi aux hommes « mâles », de sorte que les rôles et les responsabilités qui leur incombent sont eux-aussi opposés.

Le fondement de cette théorie semble évident. Il n'est pas inutile de rappeler que l'institution judiciaire nationale ou internationale a été jusqu'à récemment une institution d'hommes. Enquêteurs, représentants du ministère public, juges, jurés étaient exclusivement ou quasi exclusivement du sexe masculin. Les métiers de la justice étaient interdits aux femmes ou moins accessibles. Ceci a contribué à nourrir une vision particulière du comportement

¹¹⁹⁴ Colette PARENT et Marie-Andrée BERTRAND sont deux criminologues canadiennes qui s'inscrivent toutes deux dans des perspectives féministes qui font sens. A partir de travaux sur la criminalité des femmes canadiennes, celles-ci ont ouvert une voie à la constatation de la particularité du comportement criminalisé féminin tout aussi bien que le traitement des femmes dans la justice pénale. En outre, ces auteures ont contribué à l'essor durant les années 70, d'études autour du thème de la femme et la question criminelle ont constitué des thèmes longtemps ignorés par les théoriciens et les chercheurs.

¹¹⁹⁵ PARENT Colette, « La protection chevaleresque ou les représentations masculines du traitement des femmes dans la justice pénale », *Déviances et Sociétés*, 1986, vol. 10, n°2, p. 148. Voir aussi : CARIO Robert, *Les femmes résistent au crime*, op. cit. pp. 59-62. Il faut toutefois préciser que DURKHEIM Emile fut le premier à mettre en évidence le facteur chevaleresque dans le traitement de la femme judiciairisée. Dans son ouvrage intitulé *Le suicide* (Etude de sociologie, 5eme tirage, PUF, 1976, p. 390), il déclare : « Si l'on songe que, très vraisemblablement, la femme doit déjà profiter à l'instruction de la même indulgence dont elle bénéficie certainement au jugement, où elle est bien plus souvent acquittée que l'homme ; on verra qu'en définitive l'aptitude à l'homicide ne doit pas être très différente dans les deux sexes... ».

criminalisé de la femme et des réactions sociales qu'il doit susciter. A une époque où les rôles sociaux de l'homme et de la femme étaient nettement scindés, la criminalité féminine ne pouvait être perçue que comme quelque chose de différent qui appelle logiquement une réponse distincte. Ainsi, les magistrats appréhendaient la criminalité des femmes à travers le prisme des idées de leur époque ; idée selon laquelle les femmes sont naturellement fragiles et incapables de supporter la rigueur de certains châtiments.

358. Si la thèse « chevaleresque » pouvait ainsi avoir tout son sens à cette époque, elle se heurte aujourd'hui à quelques obstacles importants. D'une part, la féminisation des emplois judiciaires et armés montre les limites de la thèse chevaleresque. Les forces armées sont entrées dans une ère de féminisation. De la même manière, les institutions judiciaires pénales internationales ont connu ce mouvement plus ou moins massif avec la CPI qui consacre une telle exigence. Ce mouvement de féminisation est également visible dans les professions judiciaires sur le plan national. Par exemple en France, au 1er janvier 2018, 53 % des directeurs des services pénitentiaires, 88 % des greffiers, 80 % des services pénitentiaires, 65 % des directeurs des services de la protection judiciaire de la jeunesse étaient des femmes¹¹⁹⁶. Dans l'ensemble de la magistrature (siège et parquet), on compte en 2017, 65, 5 % de femmes. Ce taux a atteint 69,5 % au siège. On notera en outre, que les promotions de l'École Nationale de Magistrature, majoritairement féminines depuis le début des années 1980 atteignent des taux de féminisation compris entre 81 et 72 % depuis 2003 et que si on se réfère aux seuls premiers concours, le taux de féminisation est en général égal ou supérieur à 80 %¹¹⁹⁷. Dans ce contexte, le traitement préférentiel à l'égard des femmes judiciairisées ne saurait être liée à une quelconque forme de bienveillance ou de paternalisme ; d'autant plus qu'il est frappant de constater la persistance de différenciations entre les femmes et les hommes en étant plus indulgent avec les femmes¹¹⁹⁸.

D'autre part, la thèse chevaleresque ne s'exerce à la vérité que tant que n'est pas en jeu ce qui fait aux yeux de la société, l'essence de la condition féminine à savoir le rôle de mère qui rejette aussi tout ce qui s'en écarte comme la criminalité alors considérée comme une pratique incompatible avec la maternité. Ainsi, les juges adoptent souvent des normes rigides sur ce qu'ils considèrent comme étant le comportement approprié des femmes et pénalisent celles qui ne correspondent pas à ces stéréotypes.

Pour conclure, la thèse chevaleresque n'emporte pas la conviction aujourd'hui. Elle apparaît en effet désuète à une époque où l'égalité d'accès aux emplois judiciaires et armés est entrée dans une phase de stabilisation, même si le phénomène du plafond de verre demeure. Fonder le traitement différent de la femme criminelle à un comportement paternaliste des acteurs masculins de la procédure judiciaire serait réducteur, voire traduisant un recul de l'égalité devant la justice pénale. Ce qui confirme surtout la désuétude de la thèse chevaleresque, c'est

¹¹⁹⁶ ZIENTARA-LOGEAY Sandrine, « La féminisation des métiers du droit : enjeux et perspectives », ROME Isabelle et DIBIE Dorothee (dir.), *Femmes, droit et justice*, Paris, Dalloz, 2019, pp. 76-77.

¹¹⁹⁷ *Ibid.*, p. 77.

¹¹⁹⁸ VUATTOUX Arthur, *Genre et rapports de pouvoir dans l'institution judiciaire. Enquête sur le traitement des déviations adolescentes par la justice civile et pénale dans la France contemporaine*. Thèse de doctorat, Université Paris 13, Paris, 2016 ; CARDI Coline et PRUVOST Geneviève (dir.), *Penser la violence des femmes*, Paris, La Découverte, 2012 ; CARDI Coline, « Les ambivalences du traitement pénal des femmes », *Actualité juridique pénal*, n°1, 2010, pp. 17-20 ; CARDI Coline, « Le féminin maternel ou la question du traitement pénal des femmes », *Pouvoirs. Revue française d'études constitutionnelles et politiques*, n°128, 2009, dossier "La pénalisation", pp. 75-86.

la persistance de traitement différentiel par l'institution judiciaire, aujourd'hui en féminisation croissante. Pour reprendre les termes de Catherine MENABE, maîtresse de conférences en droit privé et sciences criminelles, « les magistrates les (femmes) jugent de la même façon, les peines prononcées sont globalement similaires »¹¹⁹⁹. Il est évident que le traitement différentiel de la femme n'est point lié à une forme de courtoisie et de paternalisme des acteurs judiciaires, qu'ils soient hommes ou femmes. Mais il se fonde sur des caractéristiques situationnelles et personnelles différenciées en fonction du sexe¹²⁰⁰.

2 - La pertinence de l'influence de caractéristiques situationnelles et personnelles

359. Catherine MENABE souligne que le traitement différentiel de la femme criminelle en droit commun a pour origine les caractéristiques situationnelles et personnelles différenciées en fonction du sexe. En effet, le prononcé de la peine par la juridiction est individualisé et ne présente aucun caractère d'automatisme. Il tient compte, non seulement des circonstances de l'infraction mais aussi de la personnalité de son auteur ainsi que de sa situation matérielle, familiale et sociale¹²⁰¹. Or les femmes délinquantes présentent des spécificités. En particulier, trois quarts des détenues sont mères et elles sont également majoritaires au sein des femmes judiciairisées¹²⁰². Tout en considérant que l'influence de la situation familiale est manifeste au stade des poursuites et des prononcés des peines, les sanctions ont tendance à pénaliser le moins possible l'enfant au nom de son intérêt supérieur. Par le prononcé de peines alternatives à l'emprisonnement, de condamnations avec sursis, des aménagements de peines ou de libération anticipées. En outre, les femmes judiciairisées sont moins ancrées dans la criminalité d'habitude et ont moins d'antécédant judiciaire ainsi que de risque de récidive¹²⁰³. Dans ce contexte, il est certain que la maternité, y compris le principe de la personnalisation des peines, influent les autorités de poursuite, de jugement et d'exécution des peines.

L'individualisation des peines est également présente en droit international. Par exemple, aux termes de l'article 22 du Statut du Mécanisme, « lorsqu'ils infligent une peine, le juge unique et la Chambre de première instance tiennent compte de considérations telles que la gravité de l'infraction et la situation personnelle du condamné »¹²⁰⁴. Tout comme le Statut du Mécanisme, l'article 78 du Statut de Rome mentionne les deux principaux critères qu'il convient de prendre en compte dans la fixation de la peine : la gravité de l'infraction et la situation personnelle du condamné¹²⁰⁵.

Concernant premièrement la gravité du crime, les juges ont établi que tous les crimes dits « les plus graves » relevant de la compétence de la Cour ne sont pas de même gravité. Les crimes contre les biens doivent ainsi être moins sévèrement punis que les crimes contre les

¹¹⁹⁹ MENABE Catherine, *La criminalité féminine*, op. cit., p. 50.

¹²⁰⁰ MENABE Catherine, « Le traitement judiciaire de la criminalité féminine », ROME Isabelle et DIBIE Dorothée (dir.), *Femmes, droit et justice*, Paris, Dalloz, 2019, p. 134.

¹²⁰¹ Le principe de l'individualisation des peines découle de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et s'applique à toute sanction ayant le caractère d'une punition.

¹²⁰² MENABE Catherine, « Le traitement judiciaire de la criminalité féminine », ROME Isabelle et DIBIE Dorothée (dir.), *Femmes, droit et justice*, op. cit., p. 135.

¹²⁰³ *Ibid.*

¹²⁰⁴ Statut du Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux, op. cit., art. 22 (3). Voir aussi : Statut du TPIY, art. 24 ; Statut du TPIR, art. 23 ; Statut du TSSL, art. 19.

¹²⁰⁵ CPI, *Statut de Rome*, art. 78 (1).

personnes¹²⁰⁶. Or, les femmes ont tendance à commettre la première catégorie de crimes quoiqu'une évolution soit à noter. Dans ce contexte, les autorités judiciaires semblent être influencées consciemment ou non par les circonstances de commission de l'infraction et tout particulièrement de la place générale des femmes dans le phénomène criminel international. De plus, la sous-représentation des femmes dans le phénomène criminel est une réalité et même la spécificité la plus marquante de la criminalité féminine¹²⁰⁷. Les acteurs de la procédure ont parfaitement conscience qu'il est beaucoup plus rare pour une femme d'entrer dans les mailles du système pénal. La criminalité féminine n'est donc pas souvent habituelle et dès lors la réaction judiciaire peut différer. Deuxièmement, quant aux éléments propres à la situation personnelle du condamné, ceux-ci viennent préciser le degré de responsabilité du contrevenant. Ils participent à l'atténuation ou à l'aggravation du crime et sont surtout attachés à la personne même du condamné. A ce titre, la situation familiale des accusés entre autres, le fait qu'ils aient des enfants en bas âge, l'impact de leur incarcération sur les membres de leur famille ainsi que l'absence d'antécédents judiciaires ont été retenus¹²⁰⁸. Bien que le TPIY ait observé que ces éléments sont reflétés par la situation personnelle de la plupart des accusés et qu'on ne saurait leur accorder trop de poids à partir du moment où une affaire présente un certain niveau de gravité¹²⁰⁹, il faut insister sur le fait que les autorités judiciaires pourraient prendre en compte ces éléments dans la détermination de la peine. Cette considération prend toute son importance dans le cas des femmes chez lesquelles se retrouvent dans des proportions plus importantes, les caractéristiques énoncées.

Pour conclure, le postulat selon lequel le traitement différentiel de la femme se fonde sur les caractéristiques situationnelles et personnelles différenciées en fonction du sexe est d'une évidence flagrante. Ces caractéristiques en tant que fondement au traitement différentiel correspondent le mieux en l'état actuel du droit international d'autant plus que celles-ci sont consacrées par les Statuts des juridictions pénales contemporaines. En outre, le principe d'individualisation de la peine exige que les sanctions soient imposées en tenant compte de facteurs pertinents pour des crimes qui, *in abstracto* paraissent analogues mais qui se distinguent *in concreto*, notamment par les circonstances ayant entouré leur perpétration, la personnalité et la situation particulière de leur auteur, voire de la victime. Il n'est certes pas évident que les autorités judiciaires personnalisent la sanction selon la nature de l'infraction et les caractéristiques propres au contrevenant, car c'est une faculté qui leur est reconnue. Cette faculté laisse une latitude d'appréciation de la situation et à ce jour limitées qu'aux seules dispositions légales concernant le *quantum* de la peine.

¹²⁰⁶ CPI, Chambre Préliminaire II, Le Proc. c. Katanga, *Décision relative à la peine (article 76 du statut)*, ICC-01/04-01/07, 23 mai 2014, para. 43.

¹²⁰⁷ CARIO Robert, *Les femmes résistent aux crimes*, *op. cit.*, p. 10.

¹²⁰⁸ LA ROSA Anne-Marie, *Juridictions pénales internationales : La procédure et la preuve*, *op. cit.*, p. 200.

¹²⁰⁹ TPIY, Chambre de première instance, Le proc. c. Furundzija, *Jugement*, IT-95-17/1-T, para. 284 ; TPIY, Chambre de première instance, Le proc. c. Jelusic, *Jugement*, IT-95-10, 14 décembre 1999, para. 124.

360. Il est heureux qu'au travers de l'élaboration d'un cadre juridique applicable à la femme dans la belligérance, une certaine prise de conscience s'opère en droit international pour appréhender l'expérience combattante féminine. Cette tentative fructueuse permet aux femmes participant activement au combat dans le cadre d'un CAI, de bénéficier d'un traitement adéquat qui tient compte de leur physiologie particulière, leur risque accru d'exposition à des violences et de leur besoins spécifiques quand elles sont détenues dans des camps de prisonnières de guerre. Ces considérations qui appellent au traitement respectueux et particulier de la combattante semblent avoir aujourd'hui acquis un caractère coutumier au regard de la pratique des Etats¹²¹⁰. Elles semblent également avoir des prolongements positifs en période post-conflit, de sorte que les besoins et attentes des ex-combattantes sont pris en compte et cela est un autre succès plus marquant. Si le droit international n'a donc pas inventé la combattante, il a en revanche transformé sa condition en lui reconnaissant un tel statut juridiquement.

361. Cette évolution ne prend pas tant forme dans le traitement réservé aux femmes participant aux hostilités des conflits armés non internationaux. En effet, ces femmes se trouvent dans une insécurité juridique permanente et parfois subissent des violations et tortures humainement inadmissibles¹²¹¹. Certes, l'article 3 commun ainsi que le Protocole additionnel 2 invitent à traiter les combattantes dans les conflits armés non internationaux avec un minimum d'humanité. Mais ces garanties sont difficilement mises en œuvre d'autant que l'on sait que les « guerrières » sont traitées de criminelles de droit commun et parfois excessivement punies, pour le simple fait d'avoir pris part aux hostilités. L'absence du statut de combattant dans les CANI pourrait ainsi se trouver au centre de tout mauvais traitements infligés aux femmes. Par conséquent, l'on se demande s'il n'est pas aujourd'hui plus que temps d'accorder aux femmes participant directement aux hostilités des conflits armés non internationaux un privilège du « combattant » équivalent à celui accordé à celles dans un conflit armé international. Dans la mesure où, aussi bien les belligérants dans un CAI que ceux dans un CANI ont le devoir de respecter les conventions de DIH, ne serait-il pas judicieux que ces deux catégories de belligérants bénéficient des mêmes règles de traitement ?

Soit, l'octroi du privilège de combattant aux belligérants opérant dans les CANI ne constitue pas une panacée aux éventuels mauvais traitements subis par les femmes appartenant à cette catégorie, mais cela pourrait tout de même avancer la prise en compte de leurs besoins spécifiques et l'interdiction de tout traitement discriminatoire à leur égard. A défaut de réviser les Conventions de DIH qui pourrait engendrer des bouleversements importants, il serait intéressant de leur donner une interprétation actualisée et évolutive. En ce sens, l'on se réjouit de l'actualisation du commentaire de l'article 3 commun qui inclut dans les actes interdits, par exemple, le viol ou l'humiliation fondée sur le sexe, comme l'enchaînement des femmes détenues pendant l'accouchement.

¹²¹⁰ Voir, par exemple, les manuels militaires de la Suisse (para. 35), l'Argentine (para. 15), de l'Australie (para. 16-17), du Bénin (para. 18), du Canada (para. 20), de l'Équateur (para. 21), El Salvador (para. 22-23), France (para. 24), Espagne (para. 33), Togo (para. 36), Royaume-Uni (para. 37), États-Unis (para. 38-40) et Yougoslavie (para. 41).

¹²¹¹ Par exemple, des anciennes combattantes appartenant aux groupes armés non étatiques ayant combattu dans le conflit armé péruvien ont témoigné des mauvais traitements et des violences sexuelles dont elles ont été victimes lors de leur détention. Cf. BOUTON Camille, *Femmes en armes. Itinéraires de combattantes au Pérou (1980-2010)*, Rennes, Presses universitaires de Rennes, 2019, pp. 163-193.

362. Quoi qu'il en soit, la reconnaissance d'un statut de combattant à la femme reste révélatrice d'un certain nombre de bouleversements qui ont marqué – et continue de marquer – la réalité guerrière. En abordant leur implication dans la belligérance, le droit international opère une lecture contemporaine des conflits armés tout en mettant en évidence les enjeux liés à l'exercice de la violence armée par les femmes. Cette démarche mérite d'être développée afin de mettre en lumière le rôle sous-estimé que joue la femme en tant que participante et auteure de violences de masse. Ainsi, des études seraient certainement nécessaires afin de compléter le manque d'informations sur l'expérience combattante féminine et sur la criminalité de la femme en droit international. Une vulgarisation et un renforcement des règles internationales applicables à la femme dans la belligérance pourraient en outre permettre de remédier aux échecs constatés. Mais cette perspective semble difficilement accessible immédiatement en raison de la présence d'obstacles liés à l'ambiguïté des règles internationales.

Chapitre 2 - Des obstacles liés à l'ambiguïté des normes internationales

363. La consécration du statut de combattante bute sur des obstacles. S'il semble qu'il y ait des incertitudes quant à la neutralité des règles juridiques (**Section 1**), ce doute s'est accru récemment avec la question controversée du retour des femmes associées aux combattants terroristes étrangers placées en détention avec leurs enfants dans des camps sous contrôle Kurde après la chute de l'EI. A cette occasion, les esprits se sont enflammés à propos de la question de savoir si ces femmes sont des combattantes au sens du droit international ou simplement des victimes. La réflexion sur cette problématique suscite donc des difficultés majeures mettant en exergue des obstacles persistants d'autant plus que les règles applicables aux combattants terroristes étrangers s'avèrent quelque peu problématiques (**Section 2**).

Section 1 - L'incertitude entourant la neutralité des règles internationales

364. Au moment d'examiner l'incertitude entourant la neutralité des règles internationales, vient immédiatement à l'esprit le communiqué de presse du CSNU issu du débat annuel consacré « aux femmes, à la paix et à la sécurité » de 2020¹²¹². En effet, ce communiqué est symptomatique de la perception partielle des rôles de la femme dans les conflits armés. Si le CSNU s'est dit préoccupé des effets disproportionnés de la pandémie de COVID 19 sur les femmes présentes dans les zones de conflit armé, en plus d'être inquiet par le fait que les efforts des femmes pour la paix n'étaient pas suffisamment soutenus. A l'inverse, aucune référence à la femme en tant que membre d'une force armée ou à sa capacité à commettre des crimes dans ce cadre, n'a été faite. Un tel discours à la fois protecteur et excluant semble refléter le contenu des instruments internationaux qui reste à ce jour discutables (§ 1). Ce biais pourrait d'ailleurs s'observer dans la pratique judiciaire internationale qui semble équivoque (§ 2).

§ 1 - Des dispositions théoriques discutables

365. La première manifestation de l'ambiguïté des règles juridiques est la tension qui existe entre l'égalité d'accès aux emplois armés et la perception de ce que la femme est une personne vulnérable (**A**). La femme bénéficie de droits égaux de recrutement aux emplois armés. Mais, aussi paradoxal que cela puisse paraître jusque-là se faire une place dans ces emplois ne va pas de soi. Elle reste confrontée à des difficultés très souvent fondées sur son comportement essentialiste qui sont autant d'obstacles à son recrutement et compromettent le succès de sa carrière. Certes, ces difficultés sont sans équivoque dues à la pratique des Etats puisque seuls ces derniers ont compétence pour organiser leur propre système de recrutement et jouissent en la matière d'une marge d'appréciation. Toutefois, il semble que les obstacles auxquels sont confrontés la femme aient une origine plus lointaine et intrinsèque liés à l'ambivalence du contenu des règles internationales (**B**).

¹²¹² CSNU, *Le Conseil de sécurité débat des « femmes, la paix et la sécurité » alors que la pandémie a des effets disproportionnés sur les femmes et les filles*, Communiqué de presse, SC/14341, 29 octobre 2020.

A - L'existence d'une tension entre le principe d'égalité et la victimisation de la femme

366. Le principe d'égal accès aux emplois armés et la reconnaissance à la femme de pouvoir endosser un rôle de combattante qui lui est liée, sont sans équivoque car clairement définis par les textes de lois. Comme le rappelle le Haut comité d'évaluation de la condition militaire¹²¹³ en France, les femmes ont toute leur place dans les forces armées. Ce principe d'accès à un emploi doit être le même pour les femmes que pour les hommes. Il doit être fondé sur les compétences et la capacité, physique, psychologique et intellectuelle d'exercer le métier militaire et non sur une considération de sexe¹²¹⁴. Toutefois, dans la pratique, le principe d'égalité s'efface au profit d'une représentation stéréotypée de la femme qui la définit comme un être faible et impuissant.

L'une des raisons fondamentales du rapport de similitude que l'on établit entre « femme » et « vulnérabilité » puise ses racines dans des stéréotypes ancrés dans un univers culturel qui établit un rapport entre la féminité et la fragilité. Cette représentation du féminin joue sur l'intégration des femmes dans les forces armées et leur reconnaissance dans un rôle de combattante. En outre, la fragilité et l'impuissance attribuées à la femme à tort ou à raison, impactent directement son parcours professionnel. Ainsi, il existe un plafond de verre qui empêche les femmes de parvenir aux postes haut placés à l'échelle mondiale et le nombre de femmes occupant des postes de commandement reste trop faible.

Au Canada par exemple, sur 15,7 % des effectifs féminins des forces armées, seulement 7,7 % de femmes ont atteint les grades les plus élevés¹²¹⁵. De même en Israël, les femmes sont encore marginales dans les fonctions combattantes et les postes supérieurs, bien que la force armée de cet État soit la plus féminisée au monde¹²¹⁶. Il a fallu attendre 2011 pour qu'une militaire atteigne le rang de Général, 2014 pour qu'une femme dirige un bataillon et 2018 pour un escadron¹²¹⁷. En France, malgré le fait que les femmes constituent plus de 15 % des effectifs d'officiers, elles ne sont plus qu'environ 8 % parmi les officiers généraux. Au-delà du grade, on voit encore des fonctions très peu féminisées comme le personnel en opération extérieure. Les femmes représentaient seulement 7 % des effectifs déployés en opérations extérieures en 2014¹²¹⁸. Or, l'on sait que la participation aux opérations extérieures ainsi que dans les spécialités de combat construit la valeur combattante des soldats et contribue à leur

¹²¹³ Le Haut Comité d'évaluation de la condition militaire (HCECM) a été créé par l'article 1er de la loi du 24 mars 2005 portant statut général des militaires. Il a pour mission, aux termes du décret n° 2005-1415 du 17 novembre 2005 précisant ses attributions, « d'éclairer le Président de la République et le Parlement sur la situation et l'évolution de la condition militaire. Il prend en compte tous les aspects favorables ou défavorables, juridiques, économiques, sociaux, culturels et opérationnels susceptibles d'avoir une influence, notamment sur le recrutement, la fidélisation, les conditions de vie des militaires et de leurs familles et les conditions de réinsertion dans la société civile ».

¹²¹⁴ Haut Comité d'évaluation de la condition militaire, *Les femmes dans les forces armées françaises, de l'égalité juridique à l'égalité professionnelle*, juin 2013, p. 7, Rapport disponible en ligne : <https://www.vie-publique.fr/sites/default/files/rapport/pdf/134000438.pdf>, consulté le 04 juillet 2021.

¹²¹⁵ PIEROTTI James, « Les obstacles dressés devant les femmes dans les Forces armées canadiennes », *Revue militaire canadienne*, vol. 20, n° 4, 2020, p. 28.

¹²¹⁶ Voir tableau de représentativité des forces armées les plus féminisées au monde, Annexe 4.

¹²¹⁷ COCHET Kilian, « Les femmes dans l'armée de défense d'Israël », *Les Jeunes IHEDN*, 2020, p. 2.

¹²¹⁸ Sénat, Rapport d'information fait au nom de la délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes (1) à la suite de la rencontre avec des femmes de la Défense, organisée le 5 mars 2015 à l'occasion de la Journée internationale des droits des femmes, 2015, disponible en ligne : <https://www.senat.fr/rap/r14-373/r14-3730.html>, consulté le 15 juin 2021.

avancement professionnel. Les femmes sont par conséquent limitées dans l'accès aux niveaux hiérarchiques les plus élevés dans les mêmes proportions que les hommes.

367. Le difficile accès aux niveaux hiérarchiques les plus élevés ne constitue pas la seule manifestation de la tension qui existe entre le principe d'égalité et le rôle de genre attribué à la femme. Au nom du principe d'égalité, les femmes ont accès à – presque – toutes les spécialités militaires. Il n'en demeure pas moins que la division du travail au sein des armées est encore aujourd'hui dictée par la question du sexe. Loïc SALMON, rédacteur en chef de la *Revue croix de Guerre et Valeur militaire* écrit que « la gestion de la vie de famille dévolue aux femmes, reflet de la société en général freine par autocensure ou culpabilisation leur accès à certaines spécialités. Le choix d'une carrière s'avère complexe dans les armées, faute de modèle féminin dans ce monde d'hommes où perdure l'idée de ne pas mettre les femmes en danger »¹²¹⁹.

La représentation des femmes dans les spécialités militaires est caractérisée par une ambivalence considérable. D'un côté, les femmes sont majoritaires – ou surreprésentées – dans certaines spécialités¹²²⁰. De l'autre côté, elles sont en sous effectifs ou quasi inexistantes. Selon un Rapport de l'Armée de défense d'Israël de 2014, seulement 4% des femmes engagées sont affectées dans les fonctions combattantes. Une étude approfondie révèle d'ailleurs que l'armée affecte volontairement les femmes à des postes distants des conflits. À titre d'exemple, le premier équipage de char féminin de l'armée d'Israël n'a été formé qu'en 2017 puis affecté à un poste de garde-frontière. En 2018, le chef d'état-major Eisenkot avait publiquement affirmé sa volonté de ne pas affecter de soldats féminins à l'avant-garde de l'armée de défense d'Israël, préférant une intégration « mesurée »¹²²¹. De la même manière en France, le Rapport parlementaire de 2018 confirmait que les femmes ne représentaient que 2 % des effectifs des unités de montage de la gendarmerie nationale, 1 % des effectifs dans l'infanterie de l'armée de terre, 6 % des fusiliers-commandos de l'armée de l'air¹²²². Quant à l'armée de terre britannique, 30 % des postes étaient inaccessibles aux femmes notamment dans les fonctions de combat à savoir les régiments d'infanterie et de cavalerie blindée¹²²³. En 2002, il a été soutenu que les unités dont l'objectif était de « combattre corps à corps et de tuer » ne devaient recruter que des hommes. C'est précisément cette conception de l'exigence de la force et la condition physique comme fondement aux métiers de combat qui a irrigué

¹²¹⁹ SALMON Loïc, « Femmes militaires », *Revue croix de Guerre et Valeur militaire*, article disponible en ligne : https://croixdeguerre-valeurmilitaire.fr/category/femmes-militaires/?filter_by=random_posts&print=print-search#:~:text=La%20%C3%A9minisation%20en%202018.,13%20%25%20des%20militaires%20du%20rang., consulté le 06 juillet 2021.

¹²²⁰ En France par exemple, les unités de soutien ou d'appui tels les régiments de guerre électronique de l'armée de Terre (Environ 30% des « casseurs de codes », linguistes et analystes sont des femmes, essentiellement des cadres, techniciens et experts de très haut niveau), les transmissions, les ressources humaines et surtout le service de santé (les femmes sont majoritaires au sein des services de santé avec un taux de féminisation de 59,7%) sont les plus féminisées.

¹²²¹ COCHET Kilian, « Les femmes dans l'armée de défense d'Israël », *Les Jeunes IHEDN, op. cit.*, p. 2.

¹²²² COUILLARD Bérangère et TAURINE Bénédicte, *Rapport d'information fait au nom de la délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes (1), sur les femmes et les forces armées*, disponible en ligne : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/rapports/ega/15b1337_rapport-information, consulté le 06 juillet 2021.

¹²²³ DANDEKER Christopher, « Femmes combattantes » : problèmes et perspectives de l'intégration des femmes dans l'armée britannique », *Revue française de sociologie*, vol. 44, n°4, 2003, p. 739.

toute la construction de l'institution militaire, imposant ainsi une représentation de combattants qui mobilisent tout le champ sémantique de la force.

Le Livre vert de l'armée de terre française rappelle cet objectif aux soldats : « la force reste la force, c'est-à-dire la capacité de prendre l'ascendant si nécessaire par la contrainte ; ainsi s'imposent les principes tactiques de base qui permettent de parer aux vulnérabilités, d'imposer sa volonté à l'adversaire et de préserver la liberté d'action »¹²²⁴. Si le Livre vert a un champ d'application limité à la France, cette assertion est en filigrane l'ambition que porte la plupart des forces armées. L'exigence de force physique vient en théorie disqualifier la femme qui a des différences physiologiques par rapport à l'homme pouvant entraîner des répercussions sur certaines aptitudes physiques précises¹²²⁵. Les hommes combattants bénéficient de cette présomption de performance physique et sont renvoyés au champ de la virilité. Ils sont donc privilégiés à chaque étape — lors du recrutement, du choix de spécialité ou de la prise d'un commandement — au risque d'un affaiblissement de la puissance militaire. La défense du territoire et de la nation ainsi que la protection des intérêts stratégiques de l'État apparaissent de fait comme supérieurs au principe d'égalité.

368. Cette idée est confortée par la Cour européenne de justice qui a admis qu'il est possible de déroger pour des motifs de sécurité publique, au principe de l'égal accès aux emplois armés ou dans l'un des corps de l'institution. Toutefois, l'État membre qui se livre à une telle discrimination doit établir que les besoins de sécurité publique justifient la mesure proposée et cette mesure doit être proportionnée aux dits besoins¹²²⁶. La Cour a d'ailleurs statué en ce sens, en reconnaissant que le Royaume-Uni pouvait s'appuyer sur l'article 2-2 de la directive 76/207/CEE et pouvait faire usage de sa marge d'appréciation pour réserver exclusivement aux hommes l'accès aux Royal Marines en raison des conditions spécifiques d'intervention de ces unités commando d'assaut. Le Royaume-Uni ayant réussi à prouver que les besoins d'efficacité au combat nécessitaient que tous les fusiliers marins, y compris les officiers supérieurs devaient être capables d'opérer comme commandos de première ligne lors d'opérations amphibies extrêmement périlleuse.

369. La difficile prise en compte de la femme dans un rôle de combattante est également perceptible à travers le phénomène des enfants-soldats. Anatole AYISSI et Catherine MAIA s'indignent devant l'exclusion des filles lorsque l'on fait référence aux enfants soldats ; ils s'exclament à ce titre : enfants soldats : les filles aussi !¹²²⁷ Si les auteurs reviennent sur le traitement réservé aux filles-soldates lors des programmes DDR, ils se penchent aussi sur les manifestations de cette exclusion. Les programmes Désarmement, démobilisation et réintégration seraient fondés sur des stéréotypes d'autant plus que les représentations des

¹²²⁴ État-major de l'armée de terre, *Le livre vert. L'exercice du métier des armes dans l'armée de terre. Fondements et principes*, Paris, janvier 1999. Ce document constitue la référence éthique de l'Armée de terre.

¹²²⁵ A ce sujet, voir : KOULMANN Nathalie et MALGOYRE Alexandra, « Les différences physiologiques homme-femme : quel impact sur l'aptitude physique au combat ? », *Revue Défense Nationale*, vol. 3, n° 808, 2018, pp. 81-84.

¹²²⁶ CJCE, Angela Maria Sirdar et the Army Board, Secretary of State for Defence, *Arrêt*, C-273/97, 26 octobre 1999, para. 11.

¹²²⁷ AYISSI Anatole et MAIA Catherine, « Les filles-soldats, grandes oubliées des conflits en Afrique », *Études*, vol. 401, n° 7, p. 3. Voir aussi, une importante étude sur l'absence des filles des rangs des enfants soldats. Cette étude qui a pour titre « Où sont les filles », offre une meilleure visibilité du phénomène de filles-soldats. Cf. MCKAY Susan et MAZURANA Dyan, *Où sont les filles ?*, Montréal, Droits et Démocratie, 2004.

enfants-soldats sont associées aux enfants mâles. Les filles-soldates ne bénéficiant pas de présupposés militaires mais étant renvoyées au champ de la victimisation. Ainsi, elles « ne sont pas considérées comme de « vrais soldats », mais seulement comme des victimes passives de violences sexuelles ; des « épouses », des accompagnatrices de combattants mâles »¹²²⁸.

Conséquence de la représentation stéréotypées des enfants-soldats, les filles-soldates sont dépouillées de leur statut de soldats lorsqu'il s'agit de faire profiter les ex-combattants des programmes de Désarmement, démobilisation et réintégration. Quand elles ne sont pas totalement oubliées, dans la plupart des cas le pourcentage de celles qui passent par les programmes de DDR est négligeable comparé aux garçons. L'on observe par exemple que sur un groupe de deux mille enfants ayant bénéficié du programme de DDR en République démocratique du Congo à la fin de l'année 2003, on ne comptait que... deux filles. En Sierra Leone, un Rapport reconnaît que le processus de DDR n'a pas pris en compte les besoins spécifiques des filles¹²²⁹. Certaines ont été exclues du programme de DDR car elles n'avaient pas d'arme à remettre. D'autres n'y ont pas participé par crainte de stigmatisation. En fin de compte, les femmes ne représentaient que 6,5 % des participants, taux bien inférieur à celui des femmes ayant effectivement participé aux combats¹²³⁰.

De toute évidence, il apparaît important d'aller au-delà des stéréotypes de genre pour une mise en œuvre efficiente du principe d'égalité aux emplois armés à l'égard de la femme, favorisant une ouverture effective de carrière, de spécialités et une progression professionnelle. Mais une telle ambition semble difficilement réalisable d'autant que les textes internationaux applicables aux conflits armés contribuent largement à entretenir les caractéristiques sociales reconnues à l'homme et la femme pendant la guerre.

B - L'ambivalence des règles internationales

370. Les textes internationaux semblent renforcer le fait que la femme ne puisse pas être combattante puisque ceux-ci l'associe généralement soit à une victime **(1)** soit à une pacificatrice **(2)**.

1 - Une victimisation de jure associée à la femme

371. Il ne fait aucun doute que la protection spécifique accordée à la femme apparaît comme une nécessité et cela en raison du fait que cette dernière est indéniablement une victime de la violence lors des conflits armés. Cependant, on pourrait arguer que cette protection coïncide avec sa difficile prise en considération comme combattante ou criminelle de guerre. Le fait est que le régime de protection spécifique renvoie à une représentation de victime passive qui ne laisse pas de place à une capacité quelconque pour la femme de commettre des violences.

¹²²⁸ AYISSI Anatole et MAIA Catherine, « Les filles-soldats, grandes oubliées des conflits en Afrique », *Études, op. cit.*, p. 26.

¹²²⁹ *Ibid.*

¹²³⁰ HARSCH Ernest, « Les femmes, combattantes oubliées de l'Afrique. Un rôle progressivement plus important dans le processus de DDR », octobre 2005, article disponible en ligne : <https://www.un.org/africarenewal/fr/magazine/october-2005/les-femmes-combattantes-oublies-de-l-afrique>, consulté le 30 juin 2021.

On considère en effet que c'est la notion de « vulnérabilité » qui sous-tend le traitement réservé à la femme dans le DIH¹²³¹. Si cette notion varie selon un certain nombre de facteurs comme le note le CICR¹²³², il reste cependant que la vulnérabilité semble être le fondement de cette protection d'autant plus que les Conventions de Genève accordent aux mères de jeunes enfants des droits auxquels les hommes ne peuvent pas prétendre, même s'ils sont pères eux aussi de cette catégorie d'enfants¹²³³. Ceci ne signifie bien sûr pas que ces textes n'ont pas reçu une interprétation plus large au fil du temps, mais il n'empêche que l'objectif sous-jacent à l'époque de la rédaction des traités était de limiter une telle protection à la femme. D'autres dispositions prévues par les Conventions font référence aux violences sexuelles et présentent un autre aspect de la vulnérabilité féminine. Dans ces conditions, le plaidoyer en faveur des protections spécifiques peut avoir eu pour conséquence involontaire de renforcer l'association de la féminité avec la vulnérabilité et la victimisation¹²³⁴.

Or, cette association du féminin avec la vulnérabilité vient en théorie s'opposer aux représentations des combattants et criminels qui mobilisent tout le champ sémantique de la force. Ainsi, la « femme vulnérable » est renvoyée au champ de la faiblesse, de la protection, de la famille et donc à une conception essentialiste. Dans ce sens, elle est généralement perçue comme une personne incapable d'appartenir à une force armée ou de commettre des violences. Ce qui discrédite plus ou moins intentionnellement sa force et sa capacité d'action ou qui en restreint l'ampleur. C'est le cas par exemple pour la femme qui intègre une force armée mais qui demeure « l'être vulnérable » qu'il convient de protéger. Ce qui explique notamment son difficile accès aux niveaux hiérarchiques les plus élevés ou son cantonnement à des fonctions dites « féminines ». A l'inverse, lorsque la femme dépasse ces considérations, elle est tout de même rattrapée par la représentation du féminin vulnérable. Il arrive ainsi qu'elle soit différenciée des « vraies femmes », identifiée en tant que « mauvaise femme » ou qualifiée de « fausses femmes » dont la « féminité a mal tourné »¹²³⁵ en raison de sa violence comportementale qui dévie de son image féminine. Cette considération semble également figurer en filigrane des dispositions axées sur le pacifisme naturel de la femme.

2 - Des instruments axés sur le « pacifisme naturel » de la femme

372. Quand la femme est invoquée dans un autre cadre que celui de la victimisation, c'est au titre de ses efforts dans le « règlement des conflits, de la planification de l'après-conflit et de la consolidation de la paix après un conflit »¹²³⁶. Selon Hilary CHARLESWORTH le choix de déplacer le centre d'intérêt de la femme victime sur celle en tant qu'actrice de paix est relié aux stéréotypes prônant que la femme est « prédisposée et naturellement douée à la

¹²³¹ DANIEL-GENC Stéphanie, « Femmes au combat : cessent-elles d'être une catégorie vulnérable ? », *Cahiers du genre*, vol. 58, n°1, 2015, p. 93-112.

¹²³² La vulnérabilité varie selon que l'on est un homme ou une femme, un adulte ou un enfant, riche ou pauvre, privé de liberté, déplacé ou membre de la population civile en général. Cf. « Répondre aux besoins des femmes affectées par les conflits armés. Guide pratique du CICR ». Genève, 2004, p. 10.

¹²³³ DANIEL-GENC Stéphanie, « Femmes au combat : cessent-elles d'être une catégorie vulnérable ? », *Cahiers du genre*, *op. cit.*, p. 96.

¹²³⁴ GREWAL Kiran Kaur, « International Criminal Law as a Site for Enhancing Women's Rights? Challenges, Possibilities, Strategies », *Feminist Legal Studies*, vol. 23, 2015, pp. 149-165.

¹²³⁵ SJOBERG Laura, « Women Fighters and the 'Beautiful Soul' Narrative », *IRRC*, vol. 92, n°877, 2010, pp. 62-64.

¹²³⁶ CSNU, *Résolution 1889 (2009)*, *S/RES/1889 (2009)*, *op. cit.*, para. 1.

paix »¹²³⁷. Dès lors, bien qu'une référence au rôle de la femme en la matière n'indique pas qu'un tel choix résulte de stéréotypes féminins associés au pacifisme, il est difficile de s'imaginer l'adoption d'une telle perspective sans avoir une plus grande référence à ces stéréotypes.

Cette impression se confirme lorsqu'on analyse la manière dont les textes justifient l'importance d'inclure la femme dans le rétablissement de la paix. Lorsque le Programme d'action de Beijing évoque la nécessité de corriger la faible représentation de la femme dans les institutions pour le règlement des conflits, ce n'est pas qu'en termes d'égalité juridique mais aussi au comportement essentialiste de la femme. C'est le cas notamment lorsqu'il considère que lors des conflits armés « c'est aux femmes qu'il incombe de préserver l'ordre social »¹²³⁸ ou lorsqu'il soutient qu'elles « jouent un rôle crucial assurant l'éducation à la paix dans leur famille et leur entourage »¹²³⁹. Dans ce contexte, le Programme d'action de Beijing semble supposer que la femme serait biologiquement et socialement porteuse de valeurs pacificatrices ; ce qui s'oppose bien évidemment aux représentations des combattants qui mobilisent le champ de la force et de la violence.

373. Un vocabulaire similaire se retrouve également dans la Résolution 1325 (2000) qui « considère que, (...) si les femmes participaient pleinement au processus de paix, le maintien et la promotion de la paix et de la sécurité internationales seraient facilités ». À cet égard, l'on pourrait comprendre que la participation de la femme aux processus de paix aura un impact positif obligatoire sur le résultat des négociations ainsi que sur la mise en œuvre des accords de paix qui en découleront. Pourtant, cette participation ne signifie pas automatiquement que la présence de femme sera reconnue comme substantielle et qu'elle aura un impact sur le résultat des négociations. Shadia MARHABAN, seule femme ayant participé aux tables rondes de négociation pour le traité de paix tenu à Helsinki, renforce ce point : « *The negotiation part, I don't see that I contributed very much. In fact I failed in the gender issue – to bring gender issues in the peace accord... I want to count that as a lesson learn (ed)* »¹²⁴⁰. Il est donc important de relativiser les justificatifs essentialistes de la présence d'une femme dans les négociations de paix pour que celui-ci soit un succès. En effet, la seule présence d'une femme ou un groupe de femmes n'a pas forcément une influence positive sur les processus de négociation et une plus grande probabilité de mettre en œuvre les accords de paix. Il n'y a donc aucune garantie que la femme puisse « mieux » faire en matière de paix que l'homme simplement parce qu'elle est une femme.

Cela dit, le contenu des instruments internationaux confortent un certain déterminisme de la nature du genre féminin. Alors que leur structure et leur contenu devraient sortir de la grille de lecture stéréotypée, ces textes contribuent à marginaliser davantage les femmes qui intègrent une force armée ou en se livrent à la violence. Malgré leur potentiel rôle de transformation des rôles de genre attribués en période de conflit armé, les instruments internationaux manquent souvent leur opportunité et tendent même à reproduire voire renforcer ces inégalités et stéréotypes. Les femmes échappent ainsi difficilement au schéma pacificatrice-victime dans

¹²³⁷ CHARLESWORTH Hillary, « Are Women Peaceful? Reflections on the Role of Women in Peace-Building », *Feminist Legal Studies, op. cit.*, p. 357.

¹²³⁸ Programme d'action de Beijing, *op. cit.*, para. 139.

¹²³⁹ *Ibid.*

¹²⁴⁰ MILOT Catherine, *Femmes, conflits armés et processus de paix : victimes, spectatrices, protagonistes, mais surtout actrices !*, Thèse de doctorat, Université d'Ottawa, Canada, 2013, p. 64.

lequel elles sont enfermées par les instruments internationaux. Cette constatation est à prendre au sérieux tant la justice pénale reste, malgré elle, minée par cette question.

§ 2 - Une pratique judiciaire équivoque

374. Les statistiques disponibles indiquent que la part de femme dans le cercle des criminels de guerre demeure nettement moins importante que celle des hommes **(A)**. A cet égard, il apparaît prudent de ne pas généraliser la réponse judiciaire internationale quant au traitement des femmes criminelles. Si une généralisation explicative ne peut être dégagée, on ne peut tout de même nier que la perception essentialiste de la femme influence la pratique des juridictions. En effet, les développements juridiques effectués lors des procès de femmes accusées de crime international, échappent rarement à la grille de lecture qui tend à interpréter le comportement de ces femmes sous l'angle d'un discours essentialiste. On peut illustrer cette hypothèse à partir des cas de deux femmes jugées et condamnées par les juridictions pénales internationales **(B)**.

A - De la rareté de femmes dans le cercle des criminels de guerre

375. Jusqu'à présent, seules six femmes ont été concernées par les tribunaux pénaux internationaux depuis la création des premiers de ce genre. La première a été inculpée en 2015 pour chefs d'homicide et crimes contre l'humanité par les Chambres extraordinaires des tribunaux du Cambodge qui ont finalement rendu un jugement de non-culpabilité en 2017¹²⁴¹. La deuxième a fait l'objet d'un mandat d'arrêt en 2012 pour des crimes contre l'humanité devant la Cour pénale internationale, pour finalement être jugée et condamnée en première instance dans son pays¹²⁴². La troisième Rasema Handanovic a été jugée et condamnée à cinq ans et demi de prison à la suite de la négociation de sa peine en 2012 pour crimes de guerre devant la Chambre des crimes de guerre en Bosnie-Herzégovine. Le procès débuté en 2004 de la quatrième devant les Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens n'aura pas eu lieu ; elle a été relaxée en 2012 pour son inaptitude à être jugée en vertu de sa démence¹²⁴³. La cinquième a été jugée et condamnée pour crimes contre l'humanité et violation des lois et coutumes de la guerre devant le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie ; elle a été libérée en 2009 au terme des deux tiers de sa peine de onze ans prononcée¹²⁴⁴. La sixième enfin a été condamnée à perpétuité en première instance par le Tribunal pénal international pour le Rwanda pour génocide, complicité de génocide et violations graves des conventions de Genève ; sa peine a été réduite à quarante-sept ans d'emprisonnement au terme de la procédure devant la Chambre d'appel¹²⁴⁵.

376. Si l'on rapporte ces six cas aux cinq cent soixante-six personnes faisant l'objet d'un mandat d'arrêt, d'une citation à comparaître ou d'un acte d'accusation devant les juridictions pénales internationales, la part des femmes reste minoritaire des affaires dans ces tribunaux ;

¹²⁴¹ Il s'agit de la cambodgienne Im Chaem.

¹²⁴² Il s'agit de l'ivoirienne Simone Gbagbo.

¹²⁴³ Il s'agit de la cambodgienne Ieng Thirith.

¹²⁴⁴ Il s'agit de la serbe Biljana Plavsic.

¹²⁴⁵ Il s'agit de la rwandaise Pauline Nyiramasuhuko.

celles-ci ne représentant que 1,1% des accusés¹²⁴⁶. Les femmes représentent une minorité encore plus petite des affaires en lien avec un conflit armé. A ce jour, seules trois femmes ont

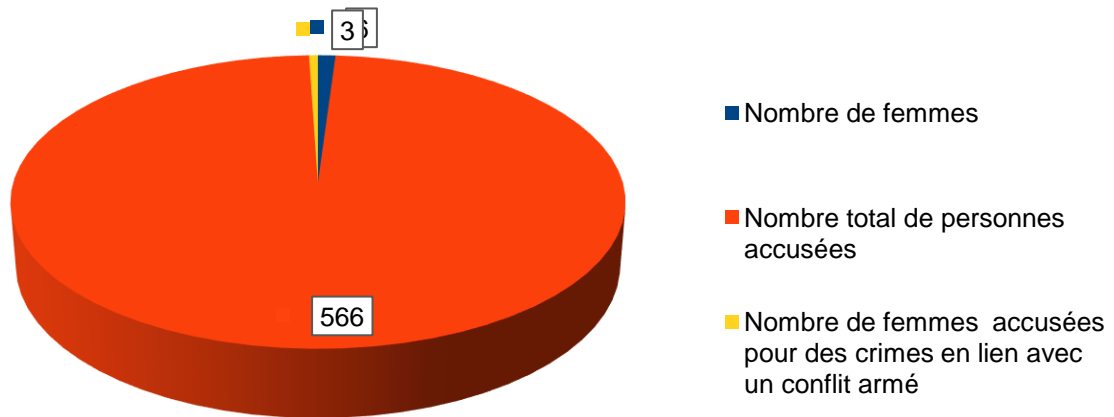


Figure 4 : Représentativité des femmes parmi les criminels de guerre

377. Il ne faudrait pas croire que le petit nombre de femmes accusées permet à lui seul de mesurer le phénomène de criminelles de guerre. D'une part, parce que s'agissant du processus pénal international, les tribunaux pénaux internationaux ne jugent que les principaux responsables ; c'est-à-dire les criminels en situation de pouvoir sur les événements, que ce pouvoir soit politique, militaire ou médiatique¹²⁴⁷. En conséquence, les femmes accusées qui comparaissent dans les tribunaux pénaux internationaux sont souvent impliquées dans la politique au niveau national ou local et ont contribué à la planification et à l'exécution de la violence de masse. Or, les femmes sont rarement en situation de pouvoir sur la planète¹²⁴⁸ Une première raison qui interdit donc de penser que les femmes mises en cause sont représentatives de la population féminine criminelle lors des conflits armés.

D'autre part, la seconde raison est que pour mesurer le phénomène de criminelle de guerre, il est indispensable de confronter les statistiques à d'autres sources d'informations, telles que les études sur la criminalité internationale de la femme. En effet, l'on ne peut mesurer la criminalité des femmes à partir des seules statistiques des prévenues devant les tribunaux pénaux internationaux d'autant plus que ces statistiques représentent une infime partie du nombre réel de femmes qui commettent des violences lors des conflits armés. De plus, la

¹²⁴⁶ HODGSON Natalie, « Gender Justice or Gendered Justice? Female Defendants in International Criminal Tribunals », *Feminist Legal Studies*, vol. 25, 2017, pp. 340-341.

¹²⁴⁷ SAINT-JAMES Virginie, « Brèves remarques quant aux stéréotypes de genre devant les Tribunaux pénaux ad hoc », article disponible en ligne : <https://fondation.unilim.fr/chaire-gcac/wp-content/uploads/sites/4/2015/05/VSJ-Breves-remarques-quant-aux-stereotypes-de-genre.pdf>, consulté le 09 juillet 2021.

¹²⁴⁸ *Ibid.*

question de la criminalité de la femme reste méconnue et sous-étudiée. Confronter le point de vue des criminologues, des sociologues, des juristes entre eux est donc un moyen de mettre la lumière sur le phénomène de la violence féminine qui va croissant.

En tout état de cause, le constat de la sous-représentation des femmes lors du processus pénal international est évident. Il est vrai qu'en soi, le faible nombre de femmes accusées devant les juridictions pénales internationales ne constituent un réel problème. Toutefois, cela est de nature à renforcer le stéréotype selon lequel la violence de la femme en période de conflit armé serait une exception. Un stéréotype si coriace qu'il se retrouve – involontairement – en filigrane des développements jurisprudentiels effectués lors de procès de femmes criminelles.

B - Des développements jurisprudentiels empreints de stéréotypes

378. Seules deux femmes ont été jugées et condamnées par un tribunal pénal international : il s'agit de Pauline Nyiramasuhuko **(1)** et Biljana Plavsic **(2)** dont les procès ont difficilement échappé aux stéréotypes de genre.

1 - Le cas de Pauline Nyiramasuhuko

379. Si à première vue, le procès de Pauline Nyiramasuhuko s'est déroulé dans une bonne dynamique conformément aux garanties d'une procédure régulière, à y regarder de près, le fait que l'accusée soit une femme semble avoir joué un rôle central lors du procès. Pour rappel, Pauline Nyiramasuhuko a été accusée d'entente en vue de commettre le génocide, le crime contre l'humanité et la violation de l'article 3 commun aux conventions de Genève et du protocole additionnel II. Le 24 juin 2011, elle a été condamnée par la Chambre de première instance à la prison à perpétuité¹²⁴⁹, peine finalement réduite à quarante-sept ans d'emprisonnement par la Chambre d'Appel¹²⁵⁰.

380. Pour en venir à l'étape suivante de notre analyse, le procès de Pauline Nyiramasuhuko n'a pas échappé à la logique binaire victime-pacifiatrice qui sous-tend les normes internationales. Ce biais a d'ailleurs servi à l'accusation comme à la défense. Premièrement en ce qui concerne l'accusation, elle a tenté de démontrer que Pauline Nyiramasuhuko ne s'était pas comportée comme une « vraie » femme. En témoigne cette phrase extraite de la déclaration liminaire du Procureur : « une femme de la société rwandaise, une femme ministre, députée à la condition de la femme. Une femme qui a perdu toute sensibilité. C'est la possibilité des conséquences qu'une femme peut subir d'un viol, d'un viol devant ses parents, ses familiers, ses enfants, même. Non, elle avait perdu toute sensibilité parce qu'en sa présence les viols les plus graves dans les circonstances les plus cruelles, étaient applaudis par Pauline

¹²⁴⁹ TPIR, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Pauline Nyiramasuhuko et al., *Jugement portant condamnation*, ICTR-98-42-T, 24 juin 2011.

¹²⁵⁰ La Chambre d'appel a allégué que le droit de l'accusée d'être jugée sans retard excessif avait été violé, et cette violation lui avait causé un préjudice. En outre, la Chambre a infirmé la déclaration de culpabilité prononcée contre Nyiramasuhuko pour persécution constitutive de crime contre l'humanité. TPIR, Chambre d'appel, Le Proc. c. Pauline Nyiramasuhuko et al., *Arrêt*, ICTR-98-42-A, 14 décembre 2015, para. 3521-3523.

Nyiramasuhuko, qui encourageait même son fils à faire autant, qui avait tout mis son corps et son âme »¹²⁵¹.

Ces paroles prononcées par le Procureur attestent de deux échelles dans son plaidoyer qui se recoupent. Il s'étonne d'abord des crimes de l'accusée au nom d'une féminité perdue. Il lie directement cette caractéristique morale, sa perte de « sensibilité » à son implication dans les crimes. Il s'agit là d'un stéréotype classique selon lequel une femme criminelle ne peut être qu'une femme dévoyée, une femme qui aurait rejeté sa féminité. A cet égard, l'Accusation évoque le fait que l'accusée soit une femme de la société rwandaise. Cette mention du contexte duquel elle émerge n'est pas anodine. La participation des femmes aux actes génocidaires est certes admise d'emblée lors des événements d'avril 1994¹²⁵². Néanmoins, la société du Rwanda à cette époque est fortement caractérisée par le patriarcat. La femme rwandaise est avant tout une mère, une épouse cantonnée aux tâches ménagères et familiales, et est de ce fait sous-représentée dans les instances de prise de décisions et le secteur privé et dépendante des revenus de sa famille ou son conjoint. Cette « condition de femme » a d'ailleurs accentué la vulnérabilité des femmes rwandaises face aux violences pendant le génocide au titre duquel elles sont comptées majoritairement en tant que victimes. Ainsi, les Rapports au sujet du génocide rwandais estiment qu'une très grande majorité des femmes tutsies aurait été violée puis tuée. Elles seraient donc majoritairement vues comme des victimes de la violence génocidaire, si bien que celles qui s'écartent de cette représentation bousculent tous les stéréotypes liés à la féminité dans l'imaginaire collectif de l'époque. Cette transgression des normes de genre prend davantage de sens avec Pauline Nyiramasuhuko qui possédait semble-t-il tous les attributs d'une protectrice¹²⁵³ eu égard à la fois à sa féminité et à sa fonction de ministre de la Famille et de la Promotion féminine en 1992.

Au stéréotype de la féminité, l'accusation fait référence à un autre biais plus spécifique qui consiste à faire appel à la maternité. Le fait que Pauline Nyiramasuhuko ait été présente lors de la perpétration des viols par son fils et qu'elle l'encourageait à s'adonner à de tels actes accentuent sa déviance comportementale : il est insondable et honteux pour une mère de « plusieurs enfants » d'accomplir de tels actes¹²⁵⁴ car une mère est celle qui donne biologiquement la vie et donc serait naturellement vouée à en défendre la préservation. En ce sens, Pauline Nyiramasuhuko apparaît comme étant à contre-courant de tous ces codes « féminins », incarnant une mère indigne en échec moral et éducatif¹²⁵⁵.

381. En ce qui concerne sa défense, elle atteste d'une pleine conscience de ces normes que Pauline Nyiramasuhuko a transgressé. En effet, sa défense s'illustre par un recours à des arguments moraux, clamant son innocence au nom d'un leitmotiv : comment une femme, une mère aurait-elle pu commettre de tels crimes ? Elle avance cette impossibilité essentialiste, ce

¹²⁵¹ Déclaration liminaire du Procureur, CRA 12 juin 2001, pp. 119-120.

¹²⁵² HOGG Nicole, « Women's participation in the Rwandan genocide: mothers or monsters ? », *RICC*, mars 2010, pp. 69-102.

¹²⁵³ BOUR Juliette, *Pauline Nyiramasuhuko, une femme en procès. Le procès au Tribunal pénal international pour le Rwanda de la première femme condamnée pour crime contre l'humanité et crime de génocide*, Mémoire de Master, Master 2 Recherche Histoire - Sciences Po Paris, 2020, p. 5.

¹²⁵⁴ *Ibid.*, p. 74.

¹²⁵⁵ SAINT-JAMES Virginie, « Brèves remarques quant aux stéréotypes de genre devant les Tribunaux pénaux ad hoc », article disponible en ligne : <https://fondation.unilim.fr/chaire-gcac/wp-content/uploads/sites/4/2015/05/VSJ-Breves-remarques-quant-aux-stereotypes-de-genre.pdf>, consulté le 09 juillet 2021.

paradoxe ontologique pour plaider l'impossibilité des actes qui sont reprochés à l'accusée. La défense la décrit comme une « mère poule » et ajoute qu'il est difficile d'imaginer que ce soit la même personne qui ait commis les actes qui lui sont reprochés relayés par les médias ou tout autre source d'informations. Si les juges ne suivent pas cette ligne de défense et la condamnent à la perpétuité au terme de quatorze ans de procédures, le procès de Pauline Nyiramasuhuko s'est tout de même tissé au sein d'un schéma manichéen et est apparu comme le lieu d'expression d'une « féminité » malmenée à l'instar du procès Biljana Plavsic.

2 - Le cas de Biljana Plavsic

382. Biljana Plavsic fut accusée d'avoir planifié, incité à commettre, ordonné, aidé et encouragé les persécutions à l'encontre des populations musulmanes et croates de Bosnie, entre le 1er juillet 1991 et le 30 décembre 1992¹²⁵⁶. Ces persécutions ont notamment pris la forme de « meurtres commis durant les attaques lancées contre des villes et des villages, de traitements cruels et inhumains commis durant et après ces attaques, de transfert forcé et expulsion, de détention illégale et meurtre, de travail forcé et de l'utilisation de boucliers humains, de traitements cruels et inhumains et conditions inhumaines de vie dans les centres de détention, de destruction du patrimoine culturel et religieux, et pillage et destruction sans motif »¹²⁵⁷. Lors de son procès, Biljana Plavsic a plaidé coupable du chef d'accusation n°3 de l'acte d'accusation. Ce faisant, elle a reconnu avoir commis des persécutions pour des raisons politiques, raciales et religieuses ; ce qui constitue un crime contre l'humanité sanctionné par les articles 5 h), 7 1) et 7 3) du Statut du TPIY. Cette reconnaissance de culpabilité a valu à l'accusé une peine d'emprisonnement de onze années.

383. Comme pour Pauline Nyiramasuhuko, il est difficile pour Biljana Plavsic d'échapper aux stéréotypes lors de son procès. Dans son ouvrage autobiographique, la Procureure principale d'alors, Carla DEL PONTE décrit comment Biljana Plavšić a essayé de lui parler « de femme à femme »¹²⁵⁸. Si cette manière de décrire son entrevue avec l'accusée peut paraître anodine et exempte de tout soupçon de stéréotype, l'utilisation de l'expression « de femme à femme » pourrait néanmoins être interprétée comme plaçant Biljana Plavsic dans une catégorie sexuée d'autant plus qu'une telle précision n'aurait pas été nécessairement faite dans le cas d'hommes accusés devant le TPIY. La situation de « femme » de Biljana Plavsic ne convainc toutefois pas la Procureure de son innocence¹²⁵⁹, même si l'acte d'accusation présentait cette dernière comme « s'étant tenue à l'écart de la politique » et y étant entrée avec moins d'engagement que d'autres¹²⁶⁰.

A l'inverse, la Défense de Biljana Plavsic s'illustre par un recours à des arguments moraux, la dépeignant comme une femme plus âgée, attentionnée et pleine de remords qui avait accepté la responsabilité de ses actes et regrettait son rôle dans le conflit bosniaque. Sa Défense

¹²⁵⁶ TPIY, Le Proc. c. Krajišnik et Plavšić, *Acte d'accusation consolidé*, IT-00-39&40-PT, 7 mars 2002, para. 6-7 et 21.

¹²⁵⁷ *Ibid.*

¹²⁵⁸ DEL PONTE Carla, *La Traque, les criminels de guerre et moi*, Paris, Héroïse d'Ormesson, 2009, p. 268.

¹²⁵⁹ « Son discours me donna la nausée et je mis fin à notre réunion. J'avais envie de la faire condamner à la prison à vie ». Cf. DEL PONTE Carla, *La Traque, les criminels de guerre et moi*, op. cit., p. 268.

¹²⁶⁰ KRULIŠOVÁ Kateřina, « Biljana Plavšić at the ICTY: A Feminist Analysis of Representations of the Self », *Journal of Perpetrator Research*, vol. 1, n°3, p. 17.

clamait en outre sa repentance en projetant l'image d'une artisane de paix : comme une femme qui a profondément regretté ses actions et qui par conséquent a souhaité la paix pour la région. Biljana Plavsic reprend ces mêmes arguments stéréotypés d'ordre moral. Par exemple, dans son plaidoyer de culpabilité, elle se présente dans la position de la « mère de la nation », « l'héroïne nationale » qui se sacrifie au nom de tous les Serbes. Plavšić ne contestait pas sa conduite ni ne contestait ceux qui l'accusaient. Au contraire, elle se soumettait à l'autorité du tribunal et s'excusait pour son comportement, exerçant ainsi des vertus féminines de soumission et subordination. Elle reconnaît personnellement sa culpabilité afin de décharger la faute collective des Serbes¹²⁶¹ et explique son attitude par le souci de ne pas faire peser sur son peuple les conséquences néfastes de son refus¹²⁶². Il s'agit ici à la fois d'une femme protectrice qui vole au secours des « victimes innocentes – musulmanes, croates et serbes – de la guerre » et d'une artisane de paix, une pacificatrice.

384. Les juges suivent la ligne de défense de Biljana Plavsic et la présentent comme ayant pris « une part moindre »¹²⁶³ dans l'épuration ethnique, bien qu'elle ait occupé de hautes fonctions au sein de l'appareil politique qui a planifié ces crimes dans la mesure où « le pouvoir suprême était dévolu à d'autres »¹²⁶⁴. Alors que le pouvoir des hommes dans une position politique d'autorité n'est pas débattu, celle de Biljana Plavsic l'est parce qu'elle semble être une femme. Cela paraît indiquer que lorsqu'une femme est dans une position politique d'autorité, elle ne détient pas nécessairement la réalité, particulièrement lorsqu'il s'agit de la connaissance précise de la conduite des opérations armées¹²⁶⁵. Pourtant, Biljana Plavsic était une « universitaire de renom » qui croyait semble-t-il, dans la supériorité du peuple serbe en particulier et davantage dans celle des Serbes de Bosnie comme en atteste certains témoignages devant le TPIY¹²⁶⁶ et son premier entretien devant le procureur¹²⁶⁷. Le paradoxe entre les convictions affirmées de Biljana Plavsic et le raisonnement d'une participation peu développée de madame Biljana Plavšić sur lequel a reposé la décision du tribunal est nettement apparent si bien qu'il n'est pas douteux que des stéréotypes sexués quant à la violence féminine ne soient entrés en jeu pendant le procès.

¹²⁶¹ « This responsibility is mine and mine alone... It certainly should not extend to our serbian people, who have already paid a terrible price four our leadership » Plaidoyer de culpabilité, 17 décembre 2002, disponible en ligne : www.tpiy.org/x/cases/plavsic/cis/fr/cis_plavsic_fr.pdf, consulté le 20 mars 2018.

¹²⁶² TPIY, Le Proc. c. Plavšić, *Déclaration de Biljana Plavšić à l'appui de sa requête en modification de plaidoyer conformément à l'article 62 bis*, IT-00-39&40-PT D6523-D6517, 1.

¹²⁶³ KRULIŠOVÁ Kateřina, « Biljana Plavšić at the ICTY: A Feminist Analysis of Representations of the Self », *Journal of Perpetrator Research*, pp. 16-17 ; Résumé du jugement, p.2, disponible en ligne : https://www.icty.org/x/cases/plavsic/tjug/en/030227_Plavsic_summary_en.pdf, consulté le 09 juillet 2021.

¹²⁶⁴ *Ibid.*

¹²⁶⁵ SAINT-JAMES Virginie, « Brèves remarques quant aux stéréotypes de genre devant les Tribunaux pénaux ad hoc », article disponible en ligne : <https://fondation.unilim.fr/chaire-gcac/wp-content/uploads/sites/4/2015/05/VSJ-Breves-remarques-quant-aux-stereotypes-de-genre.pdf>, consulté le 09 juillet 2021.

¹²⁶⁶ Témoignage de Vojislav Šešelj lors du Procès de Slobodan Milošević, le 30 avril 2005, disponible en ligne : https://www.icty.org/x/cases/slobodan_milosevic/trans/en/050830IT.htm, consulté le 09 juillet 2021.

¹²⁶⁷ « Vêtue d'une jupe de tweed stricte, comme une dame anglaise bien sous tous rapports, elle m'informa qu'elle était docteur en biologie et décrivit la supériorité du peuple serbe ». Cf. DEL PONTE Carla, *La Traque, les criminels de guerre et moi, op. cit.*, p. 268.

Que ce soit donc dans le cas de Pauline Nyiramasuhuko ou Biljana Plasic, les vertus féminines ont été alléguées autant pour argumenter leur innocence que leur culpabilité. Certes, ces deux procès n'ont aucune valeur statistique. Néanmoins, ils laissent apparaître des traces de prise en compte positive ou négative du genre dans le déroulement de la procédure devant les juridictions pénales internationales. Les deux procès demeurent à cet égard intéressants puisqu'ils renseignent sur la mesure dans laquelle les stéréotypes féminins pourraient entraîner des répercussions sur le déroulement des instances internationales. Dans certains cas, ils favorisent l'attitude clémente des autorités judiciaires comme ce fut le cas de Biljana Plasic pour lequel sa condition de femme a joué sur l'application de sa peine. Dans d'autres cas, ces stéréotypes dénotent une plus grande sévérité. Cette compréhension de l'influence des stéréotypes sexués permet d'avoir un regard plus nuancé sur les règles récemment adoptées applicables aux combattants terroristes étrangers.

Section 2 - La problématique des règles applicables aux combattantes terroristes étrangères

385. La dynamique de la hausse du nombre d'étrangers partis combattre en Syrie dans le cadre du conflit armé qui s'y déroule, a conduit à l'adoption de mesures juridiques au niveau international. Il s'agit des Résolutions 2178 (2014)¹²⁶⁸ et 2396 (2017)¹²⁶⁹. Ces instruments concrétisent juridiquement l'émergence de ce que l'on pourrait appeler un nouveau phénomène, à savoir le phénomène de combattants terroristes étrangers. Si d'un côté, l'intérêt de ces instruments est d'encadrer et de répondre de manière efficiente au phénomène, et surtout de l'endiguer. D'un autre côté, ceux-ci apparaissent problématiques dans la mesure où la place de la femme dans ce phénomène perpétue les stéréotypes au sujet de son incapacité à commettre des actes de violence (§ 1). Cette incertitude a sans étonnement impacté les mesures judiciaires prises au niveau national applicables à cette catégorie de combattant. Il s'agira alors ici d'illustrer le propos à travers l'analyse des mesures judiciaires française et belge dont l'intérêt réside notamment dans la proposition de deux réponses pratiques différentes qui laisse entrevoir cet embarras (§ 2).

§ 1 - Des normes internationales ambiguës

386. S'il est l'occasion de mettre en contexte historique l'émergence du phénomène de combattants terroristes étrangers (A), l'on ne peut occulter le fait que ce phénomène ait donné un nouvel élan au droit positif qui se veut adapté. Il ressort que les normes adoptées sont orientées vers la prévention et la répression des actes commis par cette catégorie de combattants qui constitue selon le CSNU « une menace à la paix et à la sécurité internationales »¹²⁷⁰. Dans cette perspective, les instruments juridiques n'ont pas manqué de se pencher sur le rôle des femmes dont la dynamique de la hausse de leur nombre, suscite

¹²⁶⁸ CSNU, Résolution 2178 (2014), S/RES/2178 (2014), 24 septembre 2014.

¹²⁶⁹ CSNU, Résolution 2396 (2017), S/RES/2396 (2017), 21 décembre 2017.

¹²⁷⁰ Voir à cet égard le Préambule de la Résolution 2178 (2014).

une vive préoccupation tant dans les productions scientifiques¹²⁷¹ que journalistiques¹²⁷². L'on s'attendrait que ces instruments puissent admettre la possibilité d'un rôle actif de ces femmes, mais une tendance à la victimisation se dévoile en filigrane **(B)**.

A - Une brève analyse historique

387. La participation de femmes à des actes terroristes n'est pas un phénomène nouveau¹²⁷³ **(1)** et cette donne pourrait notamment faciliter leur intégration dans la catégorie de combattant terroriste étranger qui a récemment été consacrée par les Résolutions suscitées **(2)**.

1 - Contextualisation

388. Le terrorisme s'entend comme « tout acte destiné à tuer ou blesser grièvement un civil ou toute autre personne lorsque par sa nature ou son contexte, cet acte vise à intimider une population ou à contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque »¹²⁷⁴. Cette activité pour le moins criminelle semble s'être féminisé depuis soixante ans. Durant les « années de plomb », les femmes s'affichent en première ligne au sein des organisations révolutionnaires d'extrême gauche notamment, au sein de la Fraction armée rouge en Allemagne. La France n'est pas en reste. Lorsque Action directe assassine Georges Besse, le patron de la Régie Renault, le 17 novembre 1986, ce sont Nathalie Ménigon et Joëlle Aubron qui appuient sur la détente. Les hommes du groupe se contentent d'assurer la logistique¹²⁷⁵. Encore récemment, une femme d'une trentaine d'années, Izaskun Lesaka Argüelles, était soupçonnée selon les médias espagnols de commander l'appareil militaire de l'ETA et faisait partie du trimuvirat qui dirigeait l'organisation indépendantiste basque avant que celle-ci ne renonce à la lutte armée en 2011¹²⁷⁶. Dans la même dynamique en 2016, deux femmes commettent un attentat-suicide

¹²⁷¹ Sur la question du djihadisme des femmes, voir : LAHOUD Nelly, « Les femmes dans la littérature et la pensée djihadiste », *Confluences Méditerranée*, vol. 4, n° 103, 2017, pp. 81-87 ; SUC Matthieu, *Femmes de djihadistes*, Paris, Fayard, 2016 ; CASUTT Géraldine, « Quand le djihadiste est une femme », *Inflexions*, Vol. 2, n° 38, 2018, pp. 87-96 ; BENSLAMA Fethi et KHOSROKHAVAR Farhad, *Le djihadisme des femmes, Pourquoi ont-elles choisi Daesh*, Paris, Seuil, 2017 ; DOSÉ Marie, *Les victoires de Daesh - Quand nos peurs fabriquent du terrorisme*, Paris, Plon, 2020.

¹²⁷² Plusieurs journalistes se sont intéressés à la question de l'implication des femmes dans le phénomène de combattants terroristes étrangers. Parmi eux, David THOMSON, journaliste à Radio France Internationale, a travaillé sur la question depuis une dizaine d'années et a notamment publié *Les Français jihadistes* (Les Arènes, 2014) dont le retentissement a été considérable.

¹²⁷³ CSNU, *Lettre datée du 18 janvier 2016, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Président du Comité du Conseil de sécurité créé par la résolution 1373 (2001) concernant la lutte antiterroriste, Annexe – Évaluation de la mise en œuvre au niveau mondial par les États Membres de la résolution 1373 (2001) du Conseil de sécurité*, Doc. S/2016/49, 2016, p. 12.

¹²⁷⁴ Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, 1999, art. 2 (1) (b). voir aussi : CSNU, Résolution 1566 (2004), S/RES/1566 (2004), 2004 ; Convention européenne sur la répression de l'activité terroriste de 1977, art. 1^{er}.

¹²⁷⁵ SUC Matthieu, *Femmes de djihadistes, Au cœur du terrorisme français*, Paris, Fayard, 2016, pp. 24-25.

¹²⁷⁶ *Ibid.*

faisant 25 morts au Nigeria, au nom du groupe armé terroriste Boko Haram¹²⁷⁷. Le 11 décembre de la même année, deux jeunes filles se font exploser sur un marché faisant 1 mort et 18 blessés. Le 16 août 2017, trois femmes kamikazes déclenchent leurs charges à l'entrée d'un camp de déplacés à Konduga. Le bilan faisait état de 28 morts et 80 blessés¹²⁷⁸. On le voit, le « terrorisme féminin » est parvenu à prendre racine dès les années 1960.

389. Pour autant, ces violences n'intervenaient pas nécessairement dans le cadre d'un conflit armé se déroulant sur un territoire étranger¹²⁷⁹. Ce n'est finalement récemment, à la faveur du conflit armé syrien, que les femmes ont joué un rôle important au sein des « groupes armés terroristes » impliqués dans des conflits armés¹²⁸⁰. Du recrutement de membres via les réseaux sociaux aux attentats-suicides, en passant par une multitude de rôles de soutien et de combat, les femmes sont impliquées dans la commission d'actes de violence dans le conflit armé syrien. Jamais un conflit armé n'avait autant électrisé et mobilisé la mouvance de femmes qui a largement exploité les facilités d'accès à la frontière turco-syrienne et les réseaux sociaux pour grossir les rangs des organisations djihadistes présentes sur zone. La dynamique de ces flux pourrait s'expliquer par le fait que Daesh a la particularité d'offrir une conception inédite du « jihadisme » des femmes et de proposer une manipulation des ressorts proprement féminins de leur engagement. Avant l'existence de Daesh, ni Al-Quaïda ni aucune autre organisation de la « jhadosphère » n'avaient appelé des femmes à rejoindre en nombre leur cause ou à y contribuer moralement et physiquement¹²⁸¹. Les femmes jihadistes se comptaient sur les doigts des deux mains avant l'avènement de Daesh¹²⁸². Sans doute, l'existence d'un territoire érigé en cité islamique idéale, le « califat » est-il un événement déterminant dans l'attractivité du volontariat des femmes¹²⁸³.

¹²⁷⁷ GINOLIN Olivier, *Moudjahidates et chahidas ; mise en perspective de l'engagement des Françaises dans les mouvements djihadistes en France et au levant*, Institut d'études de géopolitique appliquée, Rapport, 2021, p. 3.

¹²⁷⁸ Il faut toutefois noter que l'âge juvénile des femmes kamikazes peut laisser planer le doute sur les conditions réelles de leur engagement pour certaines dans ces actions terroristes. Ces femmes, étaient âgées de moins de 18 ans.

¹²⁷⁹ Pour que la notion de combattant terroriste étranger prenne tout son sens, les actes incriminés doivent être commis dans le cadre d'un conflit armé.

¹²⁸⁰ Par exemple, le mouvement des Tigres de libération de l'Eelam tamoul (LTTE), qui a combattu le Gouvernement sri-lankais et mené un grand nombre d'attaques terroristes entre les années 1980 et 2009, a réussi à assassiner d'importantes personnalités militaires et politiques en faisant appel à des femmes kamikazes. Le mouvement était d'ailleurs composé d'une section spéciale pour les femmes et ces dernières prenaient part à des opérations tactiques mené par le groupe, aux côtés des hommes.

¹²⁸¹ Al-Quaïda par exemple, rejette systématiquement le volontariat des femmes et refuse de les voir combattre et mourir en martyres. Cf. BENSLAMA Fethi et KHOSROKHAVAR Farhad, *Le jihadisme des femmes, Pourquoi ont-elles choisi Daech ?*, Paris, Seuil, 2017, p. 9.

¹²⁸² À titre de comparaison, le jihad irakien du temps d'al-Quaïda en Mésopotamie n'avait attiré que 30 Français. Parmi eux, peu de femmes, voire aucune femme, n'ont été dénombrées.

¹²⁸³ Par exemple, les femmes occidentales qui rejoignent Daech sont principalement attirées par un engagement idéologique et poussées à le faire parce qu'elles ressentent comme une violence, une discrimination antimusulmans et un isolement dans leur pays d'origine. En outre, les femmes rejoignent le plus souvent Daech pour les mêmes raisons que les hommes. Sur les motivations des femmes dans le djihad, voir : BENSLAMA Fethi et KHOSROKHAVAR Farhad, *Le jihadisme des femmes, Pourquoi ont-elles choisi Daech ?*, Paris, Seuil, 2017 ; THOMSON David, *Les Français jihadistes*, Paris, Les Arènes, 2014 ; PERRIER Marie, « Étude psycho-criminologique des femmes françaises terroristes après 2012, La place de l'idéologie et de l'identité », *Cahiers de la sécurité et de la justice*, n°46, pp. 48-

Ainsi, les femmes représentent aujourd'hui, une proportion non négligeable des personnes ayant rejoint la Syrie et l'Irak. En 2016, elles représentaient entre 20 et 30 % des effectifs de combattants terroristes étrangers qui composent Daesh¹²⁸⁴. Plus particulièrement, au niveau européen, le nombre de femmes arrêtées pour des activités liées au « terrorisme jihadiste » s'est accru de manière exponentielle depuis 2013 : elles étaient six en 2013, cinquante-deux en 2014 et cent vingt-huit en 2015. Les femmes comptent approximativement 20 % des Allemands et des Finlandaises qui ont rejoint les terres califales et 40 % des Néerlandais qui se sont rendus en Syrie ou en Irak. Globalement, elles seraient cinq cents Européennes à intégrer Daech pour quatre-mille-cinq-cents à cinq mille hommes¹²⁸⁵. Ces données confirment une tendance observée sur toute l'année 2015 par les spécialistes qui relatent une augmentation du nombre de femmes – européennes – rejoignant les rangs de l'organisation de l'État islamique¹²⁸⁶.

390. L'Afrique n'est pas en reste de ce fléau. En 2016, les autorités marocaines annoncent le démantèlement d'une cellule féminine liée à l'état Islamique implantée dans plusieurs villes du pays. Une dizaine de femmes s'y étaient constituées en cellules opérationnelles afin de confectionner des ceintures explosives en prévision d'attentats en lien avec des contacts basés à la frontière irako-syrienne¹²⁸⁷. D'ailleurs, un Rapport de 2015 juge inquiétante la multiplication des « recruteuses » originaires des pays membres de l'ONU qui radicalisent et enrôlent des jeunes femmes et des filles afin de leur faire jouer des rôles plus actifs comme la production, la diffusion et la promotion de messages et d'images à caractère violent sur les médias sociaux ou le soutien actif à l'EI qui peut prendre diverses formes (combattre, recruter, collecter des fonds, assurer la logistique, transmettre des messages ou espionner)¹²⁸⁸. Le

56, 2021 ; Préfecture de la région d'Île-de-France, Préfecture de Paris, Femmes et radicalisation, Colloque du 10 mars 2017 ; Conseil de l'Europe-Comité d'experts sur le terrorisme, *Les rôles des femmes au sein de Daech*, Document de réflexion, 2016.

¹²⁸⁴ CSNU-Direction exécutive du Comité contre le terrorisme, *Mise en œuvre de la résolution 2178 (2014) du CSNU par les États affectés par le phénomène des combattants terroristes étrangers : compilation de trois rapports (S/2015/338 ; S/2015/683 ; S/2015/975)*, 2016, p. 5. Parmi ces femmes, nombreuses sont d'origine européenne. En 2014, 150 françaises se trouvaient déjà en Syrie aux côtés des différents groupes jihadistes. Au cours de l'année 2015, le nombre de femmes françaises parties en Syrie ou en Irak était en nette progression par rapport à l'année précédente. Sur les 600 ressortissants français présents dans les rangs de l'EI, on trouvait 220 femmes contre 164 en septembre de la même année. La proportion des Françaises sur place serait passée de 10 % des Français en 2013 à 35 % fin 2015. Un jihadiste français sur trois était une femme. Un tiers d'entre elles seraient des converties à l'islam contre un homme sur cinq dans la même période¹²⁸⁴. Cf. DAOU Marc, « En Syrie et en Irak, un jihadiste français sur trois est une femme », article disponible en ligne : <https://www.france24.com/fr/20160108-syrie-irak-jihadistes-francaises-femmes-organisation-daech-etat-islamique-ei>, consulté le 18 juillet 2021.

¹²⁸⁵ Europol, *European Union Terrorism Situation and Trend Report*, juillet 2016.

¹²⁸⁶ A ce sujet, voir : CSNU-Direction Exécutive du Comité contre le Terrorisme, *Mise en œuvre de la résolution 2178 (2014) du CSNU par les États affectés par le phénomène des combattants terroristes étrangers : compilation de trois rapports (S/2015/338 ; S/2015/683 ; S/2015/975)*, *op. cit.*, pp. 91-93 ; Conseil de l'Europe-Comité d'Experts sur le Terrorisme, *Les rôles des femmes au sein de Daech* Document de réflexion, Strasbourg, 26 octobre 2016.

¹²⁸⁷ PERRIN Paul, « Les femmes, nouvelles actrices du djihad », 6 avril 2021, article disponible en ligne : <https://www.lemondedelasecurite.fr/publication/2903-decryptage-les-femmes—nouvelles-actrices-du-djihad.html>, consulté le 20 juillet 2021.

¹²⁸⁸ CNSU, *Lettre datée du 15 décembre 2015, adressée à la Présidente du Conseil de sécurité par la Présidente du Comité du Conseil de sécurité créé par la résolution 1373 (2001) concernant la lutte*

Rapport indique en outre le pourcentage de femmes et de filles enregistré parmi les combattants terroristes étrangers par État Membre : les femmes comptent 15 % des Américains, 20 % des Kirghizes, 20 % des Malaisiens et 40 % des Trinidiens¹²⁸⁹.

Pour résumer brièvement, les femmes participent à la dynamique des flux migratoires des pays du reste du monde vers la zone irako-syrienne, et plus largement à la consolidation du phénomène de combattant terroriste étranger qui est désormais juridiquement consacré par les instruments internationaux.

2 - La consécration récente du statut de combattant terroriste étranger

391. C'est la Résolution 2178 (2014) qui qualifie pour la première fois juridiquement de combattant terroriste étranger, les personnes – y compris les femmes – qui se déplacent à l'étranger pour combattre aux côtés de groupes armés djihadistes impliqués dans le conflit armé au Moyen Orient. Plus clairement, ce sont des « individus qui se rendent ou tentent de se rendre dans un État autre que leur État de résidence ou de nationalité dans le dessein de commettre, d'organiser ou de préparer des actes de terrorisme, ou afin d'y participer, ou de dispenser ou recevoir un entraînement au terrorisme, notamment à l'occasion d'un conflit armé »¹²⁹⁰. Bien évidemment, les femmes représentent une proportion non négligeable de cette catégorie de combattants.

392. Trois critères cumulatifs se dégagent de la définition fournie par la Résolution.

Premièrement, le critère de définition du combattant terroriste étranger requiert un élément d'extranéité. Le combattant terroriste est dit « étranger » en ce qu'il opère sur le territoire d'un « État autre que son État de résidence ou de nationalité », c'est-à-dire un État dont il ne possède pas la nationalité, la citoyenneté et où il n'a pas établi sa résidence habituelle. En pratique, la personne concernée par ce premier élément par exemple est celle résidant habituellement en Algérie – et/ou avec la nationalité algérienne – et qui part en Syrie ou dans n'importe quel autre pays, sans en avoir la nationalité ou y avoir établi sa résidence habituelle. À l'inverse, il faut exclure tout individu de nationalité syrienne résidant habituellement en Algérie et retournant en Syrie pour combattre dans les rangs d'un groupe armé. L'enjeu du premier critère de définition est donc de mettre en avant la qualité d'étranger du combattant à l'État dans lequel il se rend.

Deuxièmement, la définition fait référence au dessein terroriste de l'individu. Il s'agit de l'intention terroriste matérialisée par l'implication dans au moins l'une des étapes de réalisation d'une activité terroriste : l'organisation, la préparation, la participation, la dispense et/ou l'entraînement¹²⁹¹. A cet égard, il faut noter que le fait qu'il n'existe pas de définition convenue à l'échelle internationale du terme « terroriste » ou « terrorisme » laisse une marge d'interprétation importante de ce que l'on entend par activité terroriste. Ainsi, pour reprendre les termes de l'ancien Rapporteur spécial sur la lutte antiterroriste, il est essentiel que les définitions des autorités nationales soient précises et ne désignent que des actes qui soient

antiterroriste, Annexe – Mise en œuvre de la résolution 2178 (2014) du Conseil de sécurité par les États touchés par les combattants terroristes, Doc. S/2015/975, 29 décembre 2015, para. 24.

¹²⁸⁹ *Ibid.*

¹²⁹⁰ CSNU, Résolution 2178 (2014), Doc. S/RES/2178 (2014), 24 septembre 2014, para. 6 (a).

¹²⁹¹ *Ibid.*

« véritablement terroristes »¹²⁹². Notamment que les infractions terroristes soient limitées : « 1) aux actes commis dans l'intention de causer la mort ou des blessures graves ou la prise d'otages ; 2) aux actes ayant pour objet de semer la terreur parmi la population, d'intimider une population ou de contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir un acte ou à s'abstenir de le faire ; 3) et aux infractions déjà visées dans les conventions et protocoles internationaux relatifs au terrorisme »¹²⁹³.

Troisièmement, la définition intègre dans son champ d'application les étrangers qui participent à un conflit armé. Il est à relever à ce sujet que la notion ne sera pas développée plus en détail ici puisqu'elle a fait l'objet de plus ample développement dans l'introduction de l'étude¹²⁹⁴. Dès lors, il est évident que la participation à la commission d'actes terroristes doit se faire au cours d'un conflit armé international ou un conflit armé non international. Le combattant terroriste étranger peut donc participer au conflit armé en étant membre de groupes armés organisés ou membre de forces armées étatiques. Ils sont ainsi nécessairement des acteurs du conflit auquel ils participent ; les actes terroristes commis en dehors d'un tel cadre, n'entre donc pas dans la définition.

393. Au regard des éléments de définition dégagés ci-dessus, le combattant terroriste étranger ne correspond pas-t-il en réalité au combattant étranger volontaire¹²⁹⁵ ? *A priori*, rien n'empêche que le second ne se voit appliquer le premier statut. Si les deux premiers critères de définition des deux catégories de combattants énoncées offrent un début de réflexion en faveur de cet argument¹²⁹⁶, le troisième critère de définition qui apparaît divergent sur certains points semble être compatible. En effet, le dernier critère qui semble caractériser les combattants étrangers volontaires est la cause à défendre ou l'idéologie¹²⁹⁷. Par idéologie, il faut entendre non seulement la question des idées politiques ou religieuses mais également des aspects culturels et sociétaux¹²⁹⁸. Elle peut en outre renvoyer à une appartenance ethnique séculaire ou bien à un mode de vie tout à fait novateur. Elle apparaît donc comme la cause à défendre ayant motivé la mobilisation du combattant étranger volontaire. Quoiqu'il en soit, l'idéologie dans la définition du combattant étranger volontaire est la raison qui conduit ce combattant à quitter son État d'origine ou de résidence habituelle pour se battre dans un conflit armé à l'étranger. Dans cette hypothèse, l'idéologie peut être associée au dessein terroriste, l'un des éléments de définition du combattant terroriste étranger. C'est d'autant plus probable

¹²⁹² Rapporteur spécial sur la lutte antiterroriste, *Rapport à la Commission des droits de l'homme*, Doc. E/ CN.4/2006/98, 28 décembre 2005, para. 42.

¹²⁹³ *Ibid.* Pour une proposition de définition type du terrorisme, fondée sur ces critères, voir le rapport du Rapporteur spécial sur la lutte antiterroriste, *Dix pratiques optimales en matière de lutte antiterroriste*, A/HRC/16/51, 22 décembre 2010, para. 28.

¹²⁹⁴ Pour une analyse détaillée du conflit armé, revoir *supra*, Introduction.

¹²⁹⁵ Le combattant étranger volontaire est un individu qui se rend dans un État où il est étranger, pour participer à un conflit armé au sein d'une partie dont il approuve la cause à défendre. Cette définition n'est pas conventionnelle mais doctrinale doctrinale. Cf. TROPINI Julien, *Le statut juridique des "combattants étrangers" en droit international*, Thèse de doctorat, Université Grenoble Alpes et Université Libre de Bruxelles, 2020, p. 15-23.

¹²⁹⁶ Ces deux critères sont l'élément d'extranéité et celui de l'appartenance à un groupe armé impliqué dans un conflit armé.

¹²⁹⁷ TROPINI Julien, *Le statut juridique des "combattants étrangers" en droit international*, Thèse de doctorat, Université Grenoble Alpes et Université Libre de Bruxelles, *op. cit.*, pp. 20-23.

¹²⁹⁸ *Ibid.* Voir aussi : MENDELSON Barak, « Foreign Fighters – Recent Trends », *Foreign Policy Research Institute*, 2011, pp. 189-190.

que dans certains cas, l'acte terroriste peut être compris comme l'acte de violence motivé par des idéologies intolérantes¹²⁹⁹, radicales¹³⁰⁰, fanatiques¹³⁰¹, confessionnelles¹³⁰² et attentatoires aux droits et libertés fondamentales d'une partie de la population¹³⁰³. Plus largement, lutter contre le terrorisme nécessite de prendre en compte et de lutter contre toutes les formes d'idéologies violentes extrémistes¹³⁰⁴. En somme, au regard de la compréhension qui doit être faite du combattant terroriste étranger, il ne fait aucun doute que celui-ci doit inclure une partie au moins de ceux que la doctrine désigne sous l'appellation « combattants étrangers » dans la mesure où la cause motivant sa participation au conflit armé est l'extrémisme violent.

En revanche, selon toute vraisemblance la Résolution 2178 (2014) lors de la consécration du statut de combattant terroriste étranger visait spécifiquement les individus qui commettent des actes constituant une menace terroriste à part entière de la paix et la sécurité internationales. Plus précisément, la Résolution 2178 (2014) semble mettre l'accent sur le caractère terroriste des actes commis et la nature même des groupes armés au sein duquel le combattant terroriste évolue (l'État islamique et Jabhat Al-Nusra au Moyen Orient, et plus largement de tous les groupes armés à idéologie similaire). Si donc le combattant terroriste étranger est inévitablement un combattant étranger volontaire, le second ne peut être inclut directement dans le champ d'application du premier qu'à une condition : l'individu doit avoir une intention terroriste matérialisée par l'implication dans au moins l'une des étapes de réalisation d'une activité terroriste : la commission, l'organisation, la préparation, la participation et/ou l'entraînement¹³⁰⁵.

En toute cohérence, le choix juridique d'identifier cette catégorie d'acteurs des conflits armés par le statut de « combattant terroriste étranger » semble pour le moins pertinent. Dans tous les cas, le mouvement vers l'institutionnalisation du statut de combattant terroriste étranger en droit international est en bonne voie d'autant plus que les Résolutions et Rapports au sein de l'ONU ultérieurement adoptés ont largement repris cette terminologie¹³⁰⁶. Dans le droit fil des Résolutions des Nations unies, l'UE reprend pleinement le statut de combattant terroriste étranger pour identifier les européens – y compris les femmes – qui se déplacent à l'étranger pour combattre aux côtés de l'État islamique et d'autres cellules filiales, émanations ou groupes dissidents de l'EI, d'Al-Qaida ou d'autres groupes terroristes. Bien qu'elle ne le définisse pas expressément, l'UE précise qu'elle intègre à son corpus antiterroriste ses obligations relatives au respect de la Résolution 2178 (2014) dont elle en tire le terme. Elle en

¹²⁹⁹ CSNU, Résolution 2178 (2014), Doc. S/RES/2178 (2014), *op. cit.*, Préambule ; CSNU, Résolution 2170 (2014), Doc. S/RES/2170 (2014), 15 août 2014, para. 6.

¹³⁰⁰ *Ibid.*, para. 4 ; CSNU, Résolution S/RES/2170, Doc. S/RES/2170 (2014), *op. cit.*, para. 7 et 9.

¹³⁰¹ CSNU, Résolution S/RES/2170, Doc. S/RES/2170 (2014), *op. cit.*, Préambule.

¹³⁰² CSNU, Résolution 2178 (2014), Doc. S/RES/2178 (2014), *op. cit.*, para. 1 ; CSNU, Résolution 2170 (2014), Doc. S/RES/2170 (2014), *op. cit.*, para. 2-3.

¹³⁰³ CSNU, Résolution 2170 (2014), Doc. S/RES/2170 (2014), *op. cit.*, para. 1.

¹³⁰⁴ CSNU, Résolution 2178 (2014), Doc. S/RES/2178 (2014), *op. cit.*, préambule ; CSNU, Résolution 2170 (2014), Doc. S/RES/2170 (2014), *op. cit.*, préambule .

¹³⁰⁵ CSNU, Résolution 2178 (2014), Doc. S/RES/2178 (2014), *op. cit.*, préambule.

¹³⁰⁶ Voir la résolution 2396 (2017) du CSNU, Doc. S/RES/2396 (2017); Les rapports du Secrétaire général sur la menace que représente l'EIIL (Daech) pour la paix et la sécurité internationales et sur l'action menée par l'Organisation des Nations Unies pour aider les États Membres à contrer cette menace (S/2020/95, S/2019/612, S/2019/103) ; les lettres pertinentes du Présidents du CSNU (Doc. S/2018/14/Rev.1 ; 27 février 2018).

accepte donc la définition du combattant terroriste étranger puisqu'elle s'y réfère. C'est également le cas du Conseil de l'Europe qui a renforcé son arsenal juridique par le biais d'un Protocole additionnel à sa Convention pour la prévention du terrorisme dans lequel il reprend la définition du combattant terroriste étranger¹³⁰⁷.

En substance, les personnes qui se déplacent à l'étranger pour combattre, dans un conflit armé aux côtés de groupes armés à idéologie djihadiste sont identifiés juridiquement par le statut de combattants terroristes étrangers, même si cette qualification entraîne de nombreuses controverses. Aujourd'hui ce statut est entré dans le giron du droit international et les questions connexes de droits de l'homme qu'il pose trouvent – trouveront – au fur et à mesure des réponses appropriées¹³⁰⁸. Il y a donc un effort de réglementation du phénomène qui pourrait s'imposer aux États mais surtout apporter des solutions aux risques d'abus dans le cadre de la lutte contre le phénomène¹³⁰⁹. Dans cet effort de réglementation, il est également tenu compte du nombre croissant de femmes aux combattants terroristes étrangers. Si des dispositions spécifiques leur sont applicables, elles semblent victimiser ces femmes.

B - Une tendance à la victimisation des femmes associées aux combattants terroristes étrangers

394. La lecture des instruments adoptés sur la question des combattants terroristes étrangers mène à s'interroger sur leur portée et à cet égard, on peut émettre certains doutes sur leur neutralité quant au rôle de la femme dans le phénomène **(1)**. Cette question mérite une attention immédiate puisqu'elle pose avec acuité le problème du retour des femmes associées aux combattants terroristes étrangers dans leur pays d'origine **(2)**.

1 - La non-objectivité des instruments internationaux

395. Certes, les dispositions de droit international relatives aux combattants terroristes étrangers incriminent de nombreux types de comportements sans pour autant désigner les auteurs présumés de manière nominative. La Résolution 2396 (2017) demande aux États d'enquêter sur les personnes soupçonnées d'être des combattants terroristes étrangers¹³¹⁰. Tandis que la Résolution 2178 (2014) sanctionne en tant qu'infractions pénales aussi bien le

¹³⁰⁷ Protocole additionnel à la Convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme, 2015.

¹³⁰⁸ Voir à ce sujet : Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe, *Gestion des risques et menaces liés aux « combattants terroristes étrangers » : orientations sur une approche conforme aux droits de l'homme*, 2020. Voir aussi l'arrêt de la CEDH sur le refus de rapatrier des femmes placées en détention avec leurs enfants dans des camps sous contrôle Kurde après la chute de l'EI (CEDH, Grande Chambre, Affaire H. F. et autres c. France, *Arrêt*, 14 septembre 2022).

¹³⁰⁹ L'ancien Rapporteur spécial sur la lutte antiterroriste a fait observer que les résolutions du CSNU imposait à tous les États Membres de nouvelles obligations juridiques de portée vaste, sans toutefois tenter de définir ou de limiter les catégories de personnes pouvant être qualifiées de « terroristes » par un État. Cette approche entraîne selon lui un fort risque d'abus, car certains États appliquent des définitions du terrorisme larges, vagues ou abusives, souvent à des fins politiques ou d'oppression évidentes. Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe, *Gestion des risques et menaces liés aux « combattants terroristes étrangers » : orientations sur une approche conforme aux droits de l'homme*, 2020, p. 18.

¹³¹⁰ CSNU, Résolution 2396 (2017), Doc. S/RES/2396 (2017), *op. cit.*, para. 30.

fait de se déplacer (ou de tenter de se déplacer) à l'étranger que l'organisation, la facilitation ou le financement des déplacements des combattants terroristes étrangers¹³¹¹.

396. Néanmoins, la prémisse majeure sur laquelle repose les instruments pertinents est une tendance à la victimisation des femmes associées aux combattants terroristes étrangers¹³¹². Il ressort clairement de la Résolution 2396 (2017) que cette catégorie de femmes est considérée comme ayant été recrutée de force, contrainte de s'acquitter de certaines tâches et exposée à des violences sexuelles ou le travail domestique forcé¹³¹³. Le paragraphe 31 souligne qu'il importe d'aider les femmes et les enfants associés aux combattants terroristes étrangers qui peuvent être victimes de terrorisme en tenant compte des sensibilités propres à leur sexe et à leur âge¹³¹⁴. Si *a priori* rien ne semble être anormal dans cette affirmation puisque certaines femmes peuvent évidemment être des victimes, au regard de la conception du rôle de la femme qui prévaut dans la littérature au moment de l'adoption de la Résolution 2396 (2017), il convient de relativiser la position du CSNU. En effet, les réponses juridiques initiales à la hausse du nombre de femmes étrangères parties en Irak et en Syrie ont perpétué les stéréotypes au sujet des femmes et de l'Islam. En supposant que les femmes ont dû se faire manipuler, subir un lavage de cerveau ou seulement rejoindre Daech pour devenir des « femmes de djihadistes » et qu'elles se seraient abstenues si seulement elles connaissaient toute l'étendue des horreurs commises par ce groupe armé¹³¹⁵.

Ce postulat est renforcé par le traitement médiatique des femmes détenues en Syrie qui renvoie davantage à l'opinion publique internationale l'impression que ces femmes sont des « victimes absolues » ou des « épouses » ou encore « des mères » et non des « détenues » en attente de leur jugement pour leur soutien et leur adhésion à des groupes djihadistes¹³¹⁶. Selon Olivier GINOLIN, les ressorts de leur engagement sont analysés par un tropisme qui « euphémise » leur adhésion à l'idéologie ou la cause qu'elles défendent, écartant *de facto* toute implication directe à des actes de violence ou de terreur¹³¹⁷. Les registres narratifs relatifs à leurs engagement et motivations continuant de se focaliser majoritairement sur des

¹³¹¹ CSNU, Résolution 2178 (2014), Doc. S/RES/2178 (2014), *op. cit.*, préambule.

¹³¹² *Ibid.*, para. 31.

¹³¹³ Office des Nations Unies contre la drogue et le crime, *Manuel sur les dimensions de genre dans les ripostes pénales au terrorisme*, Nations Unies, Vienne, 2019, p. 33.

¹³¹⁴ CSNU, Résolution 2396 (2017), Doc. S/RES/2396 (2017), *op. cit.*, para. 31.

¹³¹⁵ Par exemple au Kirghizistan comme dans plusieurs pays, les femmes qui s'étaient rendues en Syrie étaient présentées comme des épouses traditionnelles obéissant à leur mari et dépourvues de tout libre arbitre. L'on a attribué à ces femmes une certaine naïveté, en déclarant que nombre d'entre elles ignoraient l'existence de conflits armés dans ce pays, ainsi que les réalités de la vie dans l'EIL. Elles ont donc pu céder aux pressions liées tout à la fois à la dépendance économique, aux rôles familiaux traditionnels et aux attentes de la collectivité qui leur imposent d'appuyer et de suivre leur mari. Cf. SPECKHARD Anne, SHAJKOVCI Ardian et ESENGUL Chinara, « Women and violent extremism in Europe and Central Asia: the roles of women in supporting, joining, intervening in, and preventing violent extremism in Kyrgyzstan », (ONU-Femmes, 2017), p. 7, document disponible en ligne : https://kyrgyzstan.un.org/sites/default/files/2020-01/UN%20PBF_UNW_ECA_KYRG%20chapter%20FINAL%20%281%29.pdf, consulté le 20 novembre 2020.

¹³¹⁶ « Des Françaises détenues en Syrie se disent « prêtes à tout » pour rentrer », <https://www.ouest-france.fr/monde/syrie/des-francaises-detenees-en-syrie-se-disent-pretes-a-tout-pour-rentre-7191335>, consulté le 19 juin 2021.

¹³¹⁷ GINOLIN Olivier, *Moudjahidates et chahidas : mise en perspective de l'engagement des Françaises dans les mouvements djihadistes en France et au Levant*, *op. cit.*, p. 2.

explications qui éclairent leur basculement dans la violence, qui se cantonnent à des registres évoquant certaines fragilités de leur parcours biographique ou de leur psychisme qui les renvoie au statut de « victimes endoctrinées »¹³¹⁸.

397. Depuis peu, l'activité des femmes fait désormais l'objet d'une attention particulière et les documents internationaux font référence expressément à leur rôle actif. A cet égard, les grands Principes de 2019 mentionnent que les femmes peuvent être à la fois des facilitatrices, des soutiens, des auteurs de crimes et des victimes de violences, d'abus et d'autres violations des droits de l'homme¹³¹⁹. Ce changement de perception intervient dans un contexte marqué par l'accroissement du nombre de femmes dans le phénomène ainsi que par la visibilité de la participation féminine au terrorisme. La connaissance plus poussée du rôle que les femmes ont dans la promotion et la participation à des actes terroristes a suscité un changement de perspective dans la réponse juridique apportée au niveau international. Ainsi, les femmes soupçonnées d'avoir commis des crimes pourraient faire l'objet de poursuites judiciaires, dès leur retour dans leur pays d'origine¹³²⁰. Cela peut paraître évident mais cela ne l'est pas puisque la question du retour de ces femmes dans leur pays d'origine pose à ce jour problème.

2 - La problématique du retour des femmes associées aux combattants terroristes étrangers dans leur pays d'origine

398. Le 14 septembre 2022, la CEDH a rendu un arrêt sur le refus de rapatrier des femmes placées en détention avec leurs enfants dans des camps sous contrôle Kurde après la chute de l'EI¹³²¹. Ce fut une décision particulièrement novatrice car elle apporte d'importantes contributions à la jurisprudence de la Cour concernant le droit d'entrer et de ne pas être expulsé du territoire de l'Etat dont on est ressortissant tel que consacré par les instruments internationaux, mais surtout elle constitue la première décision d'une juridiction internationale sur la question du rapatriement des femmes associées aux combattants terroristes étrangers.

399. A la requête de rapatriement de ces femmes, la CEDH estime qu'il ne résulte pas des instruments internationaux, un droit général pour ces femmes à être rapatriées puisqu'elles ne relèvent pas de la juridiction de la France : la France n'exerce ni autorité ni « contrôle » sur les femmes détenues en Syrie et l'engagement de procédures au niveau national ne saurait créer un quelconque lien juridictionnel entre la France et ces femmes¹³²². La CEDH refuse ainsi de consacrer les critères de nationalité et de capacité à agir en précisant que ni le droit interne, ni le droit international n'imposent à l'Etat d'agir en faveur de ses ressortissants et de les rapatrier¹³²³. Dans ce sens, la Cour confirme sa jurisprudence au terme de laquelle le lien de

¹³¹⁸ *Ibid.* Voir aussi : SPECKHARD Anne, SHAJKOVCI Ardian et ESENGUL Chinara, « Women and violent extremism in Europe and Central Asia : the roles of women in supporting, joining, intervening in, and preventing violent extremism in Kyrgyzstan », ONU-Femmes, 2017, p. 10 ; MATVEEVA Anna et FAIZULLAEV Bahrom, « Women and violent extremism in Europe and Central Asia: women and violent extremism in Tajikistan » (ONU-Femmes, 2017), p. 7.

¹³¹⁹ UN, *Key principles for the protection, repatriation, prosecution, rehabilitation and reintegration of women and children with links to united nations listed terrorist groups*, avril 2019, p. 7.

¹³²⁰ *Ibid.*

¹³²¹ CEDH, Grande Chambre, H. F. et autres c. France, *Arrêt*, Requêtes n° 24384/19 et 44234/20, 14 septembre 2022.

¹³²² *Ibid.*, para. 253-259.

¹³²³ *Ibid.*, para. 257-258.

rattachement juridictionnel à l'Etat dépend généralement de la présence des ressortissants sur le territoire national¹³²⁴.

Dans certaines circonstances cependant, notamment en cas de risque sérieux d'atteinte à l'intégrité physique et à la vie des nationaux concernés, comme c'est le cas en espèce¹³²⁵, le refus de l'Etat d'entreprendre toute démarche afin de faciliter l'exercice par les intéressés de leur droit au retour peut s'analyser en un exil de fait ; situation interdite par les instruments internationaux¹³²⁶. En pareil cas, il découle pour l'Etat concerné certaines obligations positives afin de rendre concret l'exercice par ses ressortissants de leur droit d'entrer sur son territoire – en substance un droit au retour. C'est dire que l'Etat doit prendre toutes les mesures réelles, raisonnables et non discriminatoires afin d'assurer une protection effective contre l'arbitraire dans la manière dont l'Etat en question s'est acquitté de son obligation positive¹³²⁷. A ce titre, la Cour juge que le rejet d'une demande de retour sur le territoire national doit pouvoir faire l'objet d'un mécanisme de contrôle indépendant (non nécessairement juridictionnel) des décisions permettant de vérifier que les motifs tirés des considérations impérieuses d'intérêt public ou de difficultés d'ordre juridique, diplomatique et matériel que les autorités exécutives pourraient légitimement invoquer sont bien dépourvus d'arbitraire¹³²⁸. Les obligations positives dégagées par la Cour s'avèrent dès lors posséder une nature formelle et procédurale qui dans le cas d'espèce se sont heurtées à l'absence successive de réponse, de décision motivée et de recours recevable auprès des autorités françaises¹³²⁹.

400. Les difficultés juridiques, diplomatiques ou matérielles se réfèrent à la faisabilité d'assurer en toute sécurité le rapatriement du ressortissant qui encourt un risque. A cet égard, la jurisprudence considère qu'il s'agit d'obligations de moyens plus que de résultats : déployer des efforts raisonnables de bonne foi est généralement suffisant pour satisfaire aux exigences des instruments internationaux. A l'inverse, les considérations impérieuses d'intérêt public se réfèrent généralement à l'opportunité d'un rapatriement. Dit autrement, il s'agit de déterminer si, en dehors des difficultés pratiques dans l'organisation du retour des femmes détenues en Syrie, leur rapatriement devrait être empêché à raison de menaces supposées envers des intérêts nationaux. A ce sujet, il est intéressant de noter que ces femmes semblent avoir joué un rôle important dans la promotion et la participation à des actes terroristes perpétrés par Daesh. Si elles sont présumées innocentes jusqu'à l'établissement de leur participation effective à ces actes, il n'en reste pas moins que la politique nationale des Etats, y compris la France, consiste en leur judiciarisation systématique dès leur retour dans leur pays d'origine¹³³⁰.

¹³²⁴ Voir en ce sens : CEDH, Grande Chambre, Bankovic et autres c. Belgique et autres, Arrêt, Requête n° 52207/99, 12 décembre 2001 ; CEDH, Grande Chambre, Al Skeini et autres c. Royaume Uni, Requête n° 55721/07, 07 juillet 2011 ; Grande Chambre, M. N. c. Belgique, Arrêt, Requête n° 3599/18, 5 mars 2020.

¹³²⁵ CEDH, Grande Chambre, H. F. et autres c. France, Arrêt, *op. cit.*, para. 271.

¹³²⁶ *Ibid.*, para. 260.

¹³²⁷ *Ibid.*, para. 261.

¹³²⁸ *Ibid.*, para. 276. Lorsque la demande de retour est faite au nom de mineurs, ce contrôle implique de vérifier la prise en compte de l'intérêt supérieur des enfants (voir le paragraphe 269 de l'Arrêt).

¹³²⁹ CEDH, Grande Chambre, Affaire H. F. et autres c. France, Arrêt, *op. cit.*, para. 279.

¹³³⁰ La politique de judiciarisation systématique, désigne la procédure selon laquelle toute personne qui retourne en France après un séjour en Irak ou en République arabe syrienne fait l'objet de prise en charge judiciaire, c'est-à-dire une mise en examen suivie d'un placement en détention provisoire. En ce qui concerne la France, cette politique concerne les personnes majeures et les mineurs de plus de treize

Certes, le gouvernement français a essayé de justifier son inaction par des motifs supplémentaires relatifs aux difficultés pratiques d'assurer en général le retour des femmes détenues en Syrie. Cependant, les raisons principales de son inaction semblent être justifiées par l'opportunité des rapatriements¹³³¹. En effet, le gouvernement français n'a pas démontré que les femmes étaient vraiment bienvenues dans leurs pays ; il n'en a aucune manière, motivé au niveau national son refus d'agir et il n'a pas prouvé durant la procédure devant la CEDH qu'il a procédé à quelque moment que ce soit à une appréciation sérieuse et individualisée de la faisabilité du rapatriement de ces femmes. Il a plutôt avancé certains arguments généraux concernant les risques qui seraient encourus s'il autorisait les femmes associées aux combattants terroristes étrangers à revenir en France. Il n'a toutefois produit aucun faits ou arguments relatifs aux menaces spécifiques que ces femmes pouvaient représenter pour la sécurité nationale, vraisemblablement à raison de la nécessité de préserver la confidentialité des procédures pénales actuellement dirigées contre elles. Le Gouvernement français a d'ailleurs indiqué qu'il n'empêcherait pas les proches des requérants d'entrer en France s'ils arrivaient, d'une manière ou d'une autre, à rejoindre une frontière française ou à revenir par la Turquie en application du « Protocole Cazeneuve »¹³³².

401. A cet égard, l'on regrettera que l'arrêt de la CEDH se soit limité à des garanties procédurales concernant la protection contre l'arbitraire sans pour autant s'attarder sur la matière de l'obligation positive de l'Etat de protéger ses propres ressortissants en prenant des mesures de bonne foi pour mettre fin à leur situation d'exil de fait. Se pencher sur un tel aspect aurait permis de clarifier et définir, au moins en termes généraux, la nature de cette obligation qui doit se lire à la lumière du nouveau contexte international dans lequel, face à une mondialisation croissante, les États sont confrontés à de nouveaux défis au regard du droit d'entrer sur le territoire national, en termes de sécurité et de défense dans le domaine de la protection diplomatique et consulaire, du droit international humanitaire et de la coopération internationale. En même temps, la reconnaissance d'une obligation positive matérielle se comprend en ce qu'elle présenterait un risque d'ingérence, puisqu'elle nécessiterait l'intervention unilatérale des Etats de retour « sur le territoire des Etats d'accueil ».

Le moins qu'on puisse dire est qu'une telle obligation impliquerait la tenue de négociations diplomatiques et aurait par conséquent, un effet substantiel sur la conduite des relations extérieures. En ce sens, l'on pourrait affirmer que la Cour a fait preuve d'une grande prudence, soucieuse de concilier les nécessités de la conduite par les Etats de leurs politiques

ans depuis 2014. Quant aux mineurs, la circulaire de 2017 prévoit un placement provisoire immédiat et une évaluation médico-psychologique systématique (cf. Circulaire du 24 mars 2017 relative aux dispositions en assistance éducative de la loi n° 2017-258 du 28 février 2017 et au suivi des mineurs de retour de zone irako-syrienne). Il convient toutefois de noter que les Français ayant rejoint les « unités de protection du peuple (YPG) », soit les forces kurdes ne sont pas systématiquement poursuivis au regard de la coopération qu'offrent les YPG aux forces armées françaises.

¹³³¹ CEDH, Grande Chambre, H. F. et autres c. France, *Arrêt*, *op. cit.*, para. 46 points 6 et 9), 226 et 270.

¹³³² Le Protocole Cazeneuve a été mis en place par l'ancien ministre de l'Intérieur Bernard CAZENEUVE en coopération avec la Turquie, afin de faciliter le rapatriement des combattants terroristes étrangers. Selon ses dispositions lorsqu'un ressortissant français est expulsé de Turquie, la France doit être avertie et des policiers français envoyés à Ankara doivent accompagner les djihadistes jusqu'à l'embarquement. Ainsi, les personnes majeures sont présentées à un juge d'instruction puis placées en détention provisoire pour celles visées par un mandat d'arrêt ou placées en garde à vue en attendant d'être entendues par la Direction générale de la sécurité intérieure. Les mineurs sont quant à eux placés.

gouvernementales et le nécessaire respect des obligations juridiques qui leur incombent en vertu du droit national et du droit international. Dans la mesure où l'action étatique en matière de rapatriement est dominée par la théorie des actes de gouvernement, l'exigence de garanties procédurales permet à la Cour de soumettre les demandes de retour à un minimum de contrôle. Certes, la position de la Cour amène à se poser certaines questions¹³³³ ; mais pour l'heure, l'arrêt de la CEDH offre aux femmes associées aux combattants terroristes étrangers ainsi qu'à leurs enfants, dont la demande de rapatriement a été rejetée par la France d'être réexaminée. Il dénote de surcroît une réticence que peuvent avoir les Etats envers le retour de ces femmes, qui pourtant faisaient l'objet, il y a peu, d'un traitement judiciaire plus clément et moins sévère.

§ 2 - Des mesures judiciaires nationales équivoques : illustrations par les cas belge et français

402. Conformément aux prescriptions de la résolution 2174 (2014), il ressort que les Etats adoptent et renforcent leur cadre légal en vue de prévenir et surtout réprimer le phénomène de combattant terroriste étranger. Ce mouvement de renforcement du cadre légal est marqué par un développement d'une approche beaucoup plus systématique du traitement de ces combattants en particulier, ceux qui retournent dans leurs pays d'origine. Cette approche principalement judiciaire a toutefois été dans bien des cas, influencée par la victimisation des femmes associées à cette catégorie de combattants. A cet égard, les femmes ont bénéficié parfois d'un traitement différentiel par rapport à l'homme. Pour comprendre cette différenciation de traitement, il est intéressant de s'arrêter sur le traitement judiciaire des femmes associées aux combattants terroristes étrangers en Belgique et en France. Ces deux exemples qui nous fournissent des illustrations pratiques permettent de constater que les femmes *returnees*¹³³⁴ sont invisibilisées dans les procédures pénales belges **(A)** à l'instar de la France qui réserve à ces femmes un traitement différentiel **(B)**.

A - L'invisibilisation des femmes *returnees* dans les procédures pénales belges

403. Dans un Rapport de 2018 sur les combattants terroristes étrangers qui retournent dans le pays d'origine, on a observé concernant la Belgique que les femmes qui reviennent de Syrie n'ont jamais fait l'objet de poursuites judiciaires¹³³⁵. Cette attitude clémente vis-à-vis de ces femmes est sans aucun doute due à la perception de leur rôle en tant que victimes ou comme

¹³³³ Dans son commentaire de l'arrêt, Florence MERLOZ pose la question de savoir si la décision de la CEDH conduira t-elle à faire évoluer la jurisprudence séculaire de l'acte de gouvernement (Dalloz actualités, 20 septembre 2022). Quant à Thibault DESMOULINS, l'apparition de la notion d'arbitraire dans l'arrêt de la CEDH sème le doute quant à sa portée exacte. Est-il notamment possible de voir dans l'arrêt une dissociation entre les actes de gouvernement et leur injusticiabilité (Les actes de gouvernement, entre pouvoir discrétionnaire et interdiction de l'arbitraire, *Revue de droit administratif*, 2023).

¹³³⁴ Le terme « *returnees* » désigne les combattants terroristes étrangers qui retournent dans leur pays de départ.

¹³³⁵ RENARD Thomas et COOLSAET Rik (eds.), *Returnees : Who Are They, Why Are They (Not) Coming Back and How Should We Deal with Them ? Assessing Policies on Returning Foreign Terrorist Fighters in Belgium, Germany and the Netherlands*, Bruxelles, Egmont, 2018, p. 25.

limité, les considérant globalement inoffensives¹³³⁶. En effet pour les autorités belges, les femmes qui avaient rejoint les rangs de l'EI n'aspiraient pas avant tout à une participation active à des opérations terroristes ou militaires. Leur motivation consistait principalement en un mélange de motifs idéologiques et personnels, à savoir le désir de faire partie du projet idéologique de l'EI et de commencer une nouvelle vie dans le « califat ». Souvent, cela était lié à la recherche d'un partenaire qui partagerait la même vision idéologique et religieuse ; ce qui dans la pratique revenait souvent à un mariage religieux ou à un concubinage avec un combattant terroriste étranger (belge ou non), soit avant de partir pour le « califat » de l'EI, soit sur place¹³³⁷.

404. Certes, dans certains cas cette observation est pertinente. Néanmoins, ce portrait de femmes victimes est à relativiser. Premièrement, une évolution est intervenue dans le rôle idéologique attribué aux femmes au sein de groupes terroristes tels que l'EI où les attentats commis par des femmes ne sont en principe plus des tabous idéologiques et religieux. Depuis 2014 en effet, les cadres dirigeants de l'EI ont sensiblement infléchi leur politique doctrinale vis-à-vis de leur intégration dans des activités plus sécuritaires en permettant à certaines de se militariser¹³³⁸. Une première étape a consisté à armer plus systématiquement les femmes en leur fournissant ceintures d'explosifs et armes de guerres. Des préparations d'entraînements militaires organisées dans des camps spécifiquement dédiés (*muaskars*) sont confirmées par certaines *retornees*, même si généralement elles indiquent ne pas avoir participé activement à des combats pour autant. Leur soutien militaire effectif reste ainsi malgré tout limité semble-t-il, jusqu'aux premiers reculs territoriaux que connaîtra l'EI à partir de 2015 lorsque les djihadistes se retireront de Kobané¹³³⁹. Deuxièmement, l'on constate que les femmes associées aux combattants terroristes étrangers ont joué et peuvent encore jouer un rôle important dans l'émergence et le développement de ce phénomène par le biais du prosélytisme, du recrutement et de la facilitation. En effet, les femmes ont joué un rôle d'appui crucial au sein de l'EI, qu'il s'agisse de transmettre les croyances religieuses à leurs enfants et aux membres de leur famille, de recruter d'autres femmes ou même de participer activement aux structures étatiques de l'EI, telles que la *hisbah* féminine¹³⁴⁰. Ainsi, contrairement à ce que laissent penser les reportages et documentaires réalisés sur les femmes djihadistes revenues de Syrie, les femmes arrêtées en raison de leur implication au sein de l'EI n'expriment pas nécessairement leur repentance.

Fort de ces constats, les autorités judiciaires belges ont dû reconsidérer leur perception du rôle des femmes *retornees* et n'opèrent aucune distinction entre elles et les hommes dans leurs approches suivies en matière de poursuites pénales. Cette nouvelle donne judiciaire a d'ailleurs été exprimée dans les termes suivants : « l'idée que l'on se fait de l'implication des femmes dans le jihad a considérablement évolué ... Durant la première vague de retours, les femmes étaient considérées comme des victimes ou comme ayant joué un rôle logistique limité

¹³³⁶ *Ibid.*

¹³³⁷ Sénat De Belgique, « Femmes djihadistes - Risques pour notre société - Retour dans notre pays », Question écrite n° 6-1709 de Jean-Jacques DE GUCHT (Open Vld) au ministre de la Justice Réponse reçue le 7 mai 2018, 13 décembre 2017, document disponible en ligne : <https://www.senate.be/www/?Mival=/Vragen/SVPrint&LEG=6&NR=1709&LANG=fr>, consulté le 30 juin 2021.

¹³³⁸ GINOLIN Olivier, *Moudjahidates et chahidas : mise en perspective de l'engagement des françaises dans les mouvements djihadistes en France et au Levant*, op. cit., p. 13.

¹³³⁹ *Ibid.*

¹³⁴⁰ *Ibid.*

et étant dans l'ensemble inoffensives. Elles n'ont donc jamais été poursuivies en justice. Cela a changé du tout au tout, ce qui est dû à une connaissance plus précise mais aussi élargie du rôle joué par les femmes dans le conflit, ainsi qu'à l'extension des dispositions de législation antiterroriste aux activités d'appui. Depuis 2016, les femmes sont susceptibles d'être poursuivies au même titre que les hommes »¹³⁴¹. Ainsi, les femmes *returnees* belges font l'objet de la même prise en charge judiciaire que celle des hommes, c'est-à-dire une mise en examen suivie d'un placement en détention provisoire, sauf à démontrer l'existence d'un élément de contrainte. En 2020, le Tribunal correctionnel de Bruxelles a condamné deux femmes *returnees* à 5 ans de prison pour leur appartenance au groupe armé EI. Plus récemment en 2021, les six mères qui ont été récemment rapatriées du camp de Roj en Syrie vers la Belgique devraient être arrêtées et présentées à la justice, tandis que tous les enfants devraient être pris en charge par les services de protection de la jeunesse après un examen médical¹³⁴².

En tout état de cause, si le retour au neutre judiciaire en matière de poursuites des combattants terroristes étrangers a été amorcé, il reste que des efforts supplémentaires doivent être effectués afin de mettre réellement cette approche en œuvre. En effet, les femmes demeurent invisibles dans les procédures judiciaires belges. En janvier 2018, il y avait 100 combattants terroristes étrangers en prison dont une dizaine à l'étranger, parmi lesquels 44 étaient des rapatriés. Bien que certains rapatriés soient toujours en attente de jugement, cela suggère que deux tiers des rapatriés ne sont pas en prison. Et cela concerne sans étonnement la plupart des femmes qui sont revenues. Il semble donc que cette réévaluation de situation se heurte à des obstacles persistants. Sur cette question, il ne reste plus à espérer que les autorités judiciaires belges à l'avenir aillent réellement au-delà de leur perception en mettant fin à la prise en compte des individus au regard de l'appartenance de sexe et en se fondant sur les éléments probants qui mettent en évidence les rôles actifs de ces femmes. Cet espoir concerne également le système judiciaire français qui opère un traitement différentiel à l'égard des femmes qui retournent en France.

B - Le traitement différentiel des femmes *returnees* françaises

405. Aux termes de la politique de judiciarisation systématique, il peut être délivré un mandat de recherche et un mandat d'arrêt afin de procéder à l'interpellation des combattants terroristes étrangers dès leur retour en France. Grâce au mandat d'arrêt européen, ces personnes pourront également être interpellées dès leur arrivée sur le territoire européen¹³⁴³. La judiciarisation systématique concerne aussi bien les hommes que les femmes qui retournent en France après s'être rendus en Irak ou en Syrie.

406. Néanmoins, force est de constater que cette procédure ne s'applique pas aux femmes. En effet jusqu'à une période récente, la judiciarisation systématique n'avait jusque-là été appliquée qu'aux *returnees* de sexe masculin. Les femmes suspectées d'appartenance à un

¹³⁴¹ RENARD Thomas et COOLSAET Rik (eds.), *Returnees : Who Are They, Why Are They (Not) Coming Back and How Should We Deal with Them ? Assessing Policies on Returning Foreign Terrorist Fighters in Belgium, Germany and the Netherlands*, op. cit., p. 25.

¹³⁴² *Ouest-France*, 06 juillet 2021.

¹³⁴³ RENARD Bernard et GOY-CHAVENT Sylvie, *Rapport fait au nom de la commission d'enquête (1) sur l'organisation et les moyens des services de l'État pour faire face à l'évolution de la menace terroriste après la chute de l'État islamique*, 4 juillet 2018, p. 150.

groupe terroriste ou d'actes commis dans ce cadre étaient très rarement poursuivies¹³⁴⁴. Il semblerait alors impensable que les femmes aient pu jouer un rôle à la fois significatif et actif dans des activités terroristes que celles perpétrées par l'EI dans le conflit armé syrien. Lorsqu'il s'agissait d'aborder l'engagement de ces femmes, elles étaient considérées comme les victimes d'une idéologie religieuse qui leur serait explicitement hostile et qu'elles ne sauraient épouser en toute conscience¹³⁴⁵.

C'est bien le constat de Romain CAILLET, chercheur et spécialiste des mouvement djihadistes : « ce qui me frappe, c'est qu'il est très rare que des hommes n'aient pas été incarcérés alors les femmes qui revenaient de Syrie étaient prises pour des victimes, certaines n'étaient même pas questionnées »¹³⁴⁶. Il s'agit là de l'une des conceptions classiques selon lequel les femmes dans le djihad agissent sous la contrainte de leurs compagnons. On les imagine embrigadées et lobotomisées, passives ayant pour obligation de suivre leur mari, d'assurer la descendance et de s'occuper des travaux domestiques. En réalité, il convient de relativiser ce portrait de femmes manipulées, soumises et contraintes de se cantonner à des tâches ménagères. Bien que certaines d'entre elles n'aient pas eu le choix et s'adonnaient qu'aux « activités du foyer »¹³⁴⁷, nombreuses des femmes djihadistes étaient aussi bien radicalisées que les hommes qui rejoignaient les rangs de Daesh en Syrie. À ce titre, les entretiens réalisés par le journaliste David THOMSON avec certaines *retournees* montrent que certaines françaises « rongeaient leur frein » en attendant d'accéder au statut de chahida et de faire un dogma ou d'être acceptées pleinement comme moudjahidates, voire d'endosser comme certains hommes la fonction de fantassin d'élite (inghimass)¹³⁴⁸. D'ailleurs à l'instar des ressortissantes françaises, plusieurs femmes ont pour la plupart rejoint l'EI volontairement et y ont adhéré et contribué aux faits les plus atroces. On ne sait pas le niveau d'implication des Françaises, mais des témoignages confirment qu'elles ont joué un rôle important dans la gestion des maisons de femmes (madafas ou maqqars) qui deviendront une institution centrale de l'EI¹³⁴⁹.

¹³⁴⁴ HECKER Martin, « 137 nuances de terrorisme. Les djihadistes de France face à la justice », *Focus stratégique*, n°79, avril 2018, article disponible en ligne : <https://www.ifri.org/fr/publications/etudes-de-lifri/focus-strategique/137-nuances-de-terrorisme-djihadistes-de-france-face>, consulté le 20 décembre 2021.

¹³⁴⁵ BOUTRON Camille et LE BASQUE Myriam, « Combattantes, terroristes ou victimes ? L'engagement des femmes dans la violence armée », *Les Champs de Mars*, vol. 2, n°33, 2019, p. 100.

¹³⁴⁶ GUÉGUEN Elodie et CHEREL Laetitia, « Les femmes dans le djihad », 08 janvier 2016, article disponible en ligne : <https://www.franceinter.fr/emissions/l-enquete/l-enquete-08-janvier-2016>, consulté le 19 juin 2021.

¹³⁴⁷ A ce sujet, voir Marie DOSE, *Les victoires de Daech. Quand nos peurs fabriquent du terrorisme*, Paris, Éditions Plon, 2020.

¹³⁴⁸ THOMSON David, *Les Revenants. Ils étaient partis faire le jihad, ils sont de retour en France*, Paris, Seuil, 2016, p. 203. Voir aussi : GINOLIN Olivier, *Moudjahidates et chahidas : mise en perspective de l'engagement des françaises dans les mouvements djihadistes en France et au Levant*, op. cit., p. 12.

¹³⁴⁹ STOTER Brenda, « Les femmes de Daech étaient souvent pires que les hommes », 15 avril 2019, article disponible en ligne : <https://www.lecho.be/dossier/etatislamique/les-femmes-de-daech-etaient-souvent-pires-que-les-hommes/10117187.html>, consulté le 19 juin 2021 ; DEBONO Gwendoline et HASSAN Mohamed, « Au camp d'Al-Hol, dans le nord de la Syrie, les évasions de femmes djihadistes se multiplient », 09 décembre 2019, article disponible en ligne : <https://www.europe1.fr/international/enquete-europe1-en-syrie-les-camps-passoires-des-femmes-djihadistes-3936202>, consulté le 19 juin 2021 ; Interview accordée par BRUGÈRE Béatrice à France Inter, rapportée par GUÉGUEN Elodie et CHEREL Laetitia, « Les femmes dans le djihad », 08 janvier

407. La visibilité croissante de l'engagement et la participation volontaire des femmes françaises au conflit armé syrien a suscité un changement de perspective dans le traitement judiciaire qui leur est réservé. Les magistrats se rendent compte qu'elles peuvent être très radicalisées et ne sont pas des victimes, comme elles étaient perçues auparavant. Cette prise de conscience qui a conduit le Ministère public à modifier la politique pénale à l'égard de ces femmes a été exprimée par le garde des Sceaux en 2017 devant une Commission du Sénat : « la place grandissante qui leur est affectée par les organisations terroristes et le niveau d'endoctrinement que ces dernières sont susceptibles de présenter ont conduit le Parquet de Paris à leur appliquer la même politique pénale que pour les hommes »¹³⁵⁰. Comme le note Matthieu SUC, la question des femmes est devenue essentielle. La Direction générale de la sécurité intérieure consacre des « notes bleues », l'équivalent des fameux « blanc » non signés de feu les renseignements généraux. La Chancellerie produit également plusieurs rapports d'analyse sur le phénomène des femmes combattantes étrangères en Syrie. Ainsi depuis 2017, les femmes de retour du théâtre des opérations sont désormais systématiquement judiciairisées au même titre que les hommes : quatre femmes ont été jugées en 2016 et quinze en 2017 alors qu'aucune ne l'avait été en 2014 et 2015¹³⁵¹.

Comme on l'aura compris, les femmes *retournees* bénéficiaient d'une victimisation avant la prise de la mesure de leur implication dans le phénomène de CTE. Cette victimisation, fondée en partie sur les stéréotypes des rôles de genre au sein de groupes armés à idéologie djihadiste a longtemps placé le droit international ainsi que la pratique judiciaire des Etats dans une position difficile. Certes, on note un changement de perspective et cela est à saluer puisqu'il dissocie un tant soit peu la femme de la logique binaire victime-pacifiatrice. Néanmoins, il est évident que la preuve de l'implication des femmes dans le phénomène reste un défi. Dans son Evaluation de 2016 de la mise en œuvre de la Résolution 1373 (2001), la Direction exécutive du Comité contre le terrorisme a fait observer qu'il n'était pas toujours aisé de déterminer si les femmes qui voyageaient le faisaient dans le dessein de prendre part à des actes terroristes, de trouver un partenaire ou de subvenir aux besoins de leur famille ou si des familles entières pouvaient être impliquées dans les crimes perpétrés¹³⁵². C'est cette difficulté rencontrée pour poursuivre les femmes *retournees* qui a souvent été citée pour expliquer la réticence des États à rapatrier leurs citoyennes. La question qui se pose est de savoir si une fois sur le territoire de leur pays d'origine, les femmes présumées combattantes terroristes étrangères ne risquent-elles pas de passer au travers des mailles du filet judiciaire. En un mot, les autorités gouvernementales ne redoutent pas t-ils le retour de ces femmes en raison de l'incertitude liée à leur traitement ? En tout état de cause, le retour des femmes associées aux combattants terroristes étrangers dans leur pays d'origine constituera un défi juridique pour les Etats.

2016, article disponible en ligne : <https://www.franceinter.fr/emissions/l-enquete/l-enquete-08-janvier-2016>, consulté le 19 juin 2021.

¹³⁵⁰ BOUTRON Camille et LE BASQUE Myriam, « Combattantes, terroristes ou victimes ? L'engagement des femmes dans la violence armée », *Les Champs de Mars*, op. cit., p. 107 ; BESNIER Christiane et WEILL Sharon (dir.), *Les filières djihadistes en procès, Approche ethnographique des audiences criminelles et correctionnelles (20172-019)*, Rapport final de recherche, 2019, p. 49.

¹³⁵¹ Centre d'analyse du terrorisme (CAT), *La justice pénale face au djihadisme le traitement judiciaire des filières syro-irakiennes (2014-2017)*, 25 mai 2018, p. 18.

¹³⁵² CSNU, Lettre datée du 18 janvier 2016 adressée au Président du Conseil de sécurité par le Président du Comité du Conseil de sécurité créé par la résolution 1373 (2001) concernant la lutte antiterroriste, S/2016/49, 20 janvier 2016, para. 407.

408. L'incertitude entourant la neutralité de genre des normes internationales apparaît très regrettable car la prévision de règles claires, sans équivoque est susceptible de consolider l'image de la combattante. Il est donc plus judicieux avant tout d'améliorer le langage des instruments internationaux. En effet, les textes internationaux devraient pouvoir exprimer suffisamment clairement que la femme puisse avoir un statut de combattante et commettre des crimes dans les conflits armés. La logique binaire victime -pacificatrice qui sous-tend les règles devrait être abandonnée au profit d'une approche totalement neutre, exempt de tout stéréotype afin de faciliter l'appréhension du rôle de la femme dans la belligérance

409. En ce qui a trait aux praticiens de la justice nationale et internationale, il devrait retourner autant que faire se peut, à un neutre judiciaire et traiter sur un même pied les hommes et les femmes accusés d'avoir commis des crimes internationaux. C'est l'essence même du droit pénal qui impose de tenir pour responsable et punir toute personne, auteure d'un fait qui constitue une infraction internationale indifféremment du sexe de l'infracteur.

410. Enfin pour l'ONU qui a davantage « légiféré » au cours de ces dernières années sur la question de la femme dans les conflits armés, un certain aménagement du contenu des Résolutions devrait être fait dans le sens d'une véritable reconnaissance d'un rôle de combattant à la femme pour pallier le risque d'invisibilité. La volonté de l'ONU d'inclure les femmes et d'adopter une approche sensible au genre dans les processus DDR est un pas dans la bonne direction, même s'il existe un décalage entre les textes, guides ainsi qu'autres documents-cadres et la réalité sur le terrain. Destinés en priorité aux personnes ayant combattu dans des groupes armés non étatiques, ces mesures pourraient contribuer à concevoir que la femme puisse avoir un statut de combattante et commettre des crimes lors de ses expériences dans ces groupes armés. L'Organisation devrait en outre adapter son discours lorsqu'il fait référence au rôle de la femme dans les conflits armés.

411. Le statut de combattante n'est pas – plus – un rôle rare et exceptionnel joué par la femme à l'heure actuelle. Il correspond simplement à une réalité et une expérience commune quoique invisibilisée. Ainsi, il n'existe pas d'un côté la femme victime-pacificatrice et de l'autre côté, la femme belligérante. Ces rôles correspondent aux différentes expériences vécues par cette dernière, comme les pièces d'un puzzle qui une fois assemblées, donnent une image plus grande que la somme de ses parties. Il n'y a donc pas lieu de visibiliser certains rôles au détriment d'autres car aussi bien la victime, la pacificatrice que la combattante doit être correctement prise en compte par le droit international.

Conclusion du titre 2

412. Il apparaît plus que crucial de dépasser le stéréotype de la violence féminine pour que l'expérience belligérante de la femme soit clairement visible. Malheureusement malgré des efforts notables, il demeure un grand fossé entre la volonté de reconnaître juridiquement le rôle de la femme dans la belligérance et la réalité. Ce fossé est lié à des obstacles qui méritent aujourd'hui d'être dépassés. En plus de quelques pistes de solution évoquées ci-dessus, il importe de mentionner que le rôle des opinions publiques nationales va être déterminant en l'espèce. Ainsi, les efforts récents de l'ONU en vue d'accroître la participation des femmes au sein du personnel militaire de maintien de la paix est une bonne initiative. Il en est de même de la promotion du rôle de la femme et la parité au sein de l'Organisation.

Dans la mesure où il revient en premier lieu aux Etats contributeurs de fournir du personnel militaire féminin, ces mesures pourraient contraindre ces Etats à sortir de leur léthargie, pour contrer une opinion publique défavorable. Cela passe impérativement par la mise en œuvre du principe fondamental d'égalité. Ce dernier consacré au niveau constitutionnel et international, privilégie les femmes en faisant valoir leur qualité d'individu plutôt neutre aux yeux de la loi. Cette égalité de tous devant la loi fait donc partie du chemin vers une acceptation de l'aptitude de la femme à intégrer tous les emplois et fonction, y compris au sein de l'armée. Dès lors, le respect de l'égalité devrait impliquer que le recrutement, le choix de spécialité ou la prise d'un commandement devrait être fondée sur l'évaluation « des requis exacts de l'emploi » et l'on devrait tester « les recrues potentielles, hommes et femmes, sur cette base ». Ceci est d'autant plus pertinent que les écarts de performance sont très variables ainsi que l'illustre pleinement les combattantes Kurdes qui semblent aujourd'hui incarner le mythe de l'efficacité militaire des femmes dans les missions opérationnelles de terrain. Ces mesures pourraient être indispensables pour atteindre un réel changement de paradigme dans les armées nationales.

413. De même, s'agissant de l'ONU, le plaidoyer pour l'augmentation du personnel féminin ne devrait pas être sporadique et limité. En effet, il existe un décalage persistant entre l'ambition et les promesses des textes et la réalité de leur mise en œuvre qui reste largement insuffisante. Plus globalement, la situation des femmes dans les forces armées reste un domaine qui n'a reçu que peu d'attention par rapport à d'autres. Partant, la promotion très active de l'intégration de la femme dans l'institution militaire est indispensable afin d'avoir un meilleur impact au sein et en dehors de l'organisation.

414. Pour finir, on relèvera que la problématique de l'invisibilité du rôle de combattante s'enracine dans l'absence d'études sur la violence féminine. Certes, un domaine de recherche en développement accorde une attention aux expériences des femmes accusées devant la justice pénale. Mais finalement assez peu sur le rôle sous-estimé de la femme en tant que participante aux violences de masse de façon générale. Partant, plus d'études fondées sur des observations empiriques serait une piste de solution pour contrebalancer la préconception sociologiquement erronée de la place de la femme dans les conflits armés.

Conclusion de la deuxième partie

415. La question des rôles de la femme au-delà du cadre de la victimisation semble se faire jour en droit international. Certes, cette évolution se veut juridique : des droits sont consacrés à la femme aussi bien en matière de maintien de la paix qu'en matière de belligérance. Mais ce progrès apporte surtout un changement substantiel quant à la perception des rôles de la femme en période de conflit armé qui mettait en exergue un tableau souvent univoque : des combattants masculins et des victimes passives de sexes féminins. Les rôles de la femme en dehors du cadre de la victimisation ont aujourd'hui acquis une visibilité accrue sur la scène internationale. Les instruments juridiques récemment adoptés ont donc eu un effet transformateur important.

Ce potentiel est cependant limité et il apparaît que des obstacles principalement structurels, empêchent la mise en œuvre effective de ces instruments. Ils tiennent à la conception de la place de la femme tant dans les institutions que dans la société. Plus généralement, les normes sociétales solidement ancrées dans les mentalités et – parfois – le bafouement des droits fondamentaux de la femme conduisent trop souvent à édifier le *statut quo* autour de ses rôles dans les conflits armés. Partant les efforts entrepris par les Etats et les Nations Unies afin de favoriser l'inclusion de la femme, notamment, dans les processus de paix doivent être poursuivis. Si la promotion des mesures temporaires spéciales, telles que les dispositions spécifiques au genre dans les accords de paix ou les quotas par sexe, restent de bonnes initiatives, leur efficacité sur le long terme nécessite qu'elles soient complétées et financées de manière adéquate. Il convient donc d'agir sur le long terme par des mesures globales qui redéfinissent la vision et la place qu'ont la femme dans la société. Il est en effet essentiel que les efforts spécifiques déployés par les Nations Unies pour les impliquer dans les processus de paix s'inscrivent dans une dynamique plus large et transcendante de promotion de l'égalité homme-femme. L'enjeu doit être considéré par l'ensemble des acteurs et des institutions qui composent le système onusien, en coopération avec les Etats.

416. Quant au rôle de la femme dans la belligérance, le préjugé normatif ainsi que la pratique tendant à réifier une préconception sociologiquement erronée de la place de la femme dans les conflits armés doit être dépassé. Partant, la volonté politique des Etats et des acteurs onusiens est nécessaire pour satisfaire à cette ambition.

CONCLUSION GENERALE

417. Les rôles de la femme dans les conflits armés ont retenu une attention accrue ces dernières années. Cela s'est notamment traduit par l'adoption de dispositions ou d'instruments spécifiques en droit international humanitaire, en droit international des droits de l'homme, en droit international pénal et en droit international du maintien de la paix. Ce pêle-mêle de règles s'est assorti de Résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies sur la femme, la paix et la sécurité internationale. L'ensemble de ces instruments juridiques a contribué de manière significative à l'amélioration des connaissances sur la manière dont la femme vit les conflits armés.

418. Tout au long de cette étude, il a été observé que les rôles de la femme se déclinent sous deux aspects : le premier est relatif à celui de victime et le second se rapporte aux rôles en dehors du cadre de la victimisation.

419. Relativement au rôle de victime, il ressort que les règles applicables s'illustrent par leur densité et diversité. Cette abondance qui se constate dans les nombreuses dispositions internationales tient au fait que la femme constitue la majorité des victimes de conflits armés. A cet égard, elle bénéficie d'une protection spécifique contre la violence qui est largement garantie par les instruments du droit international humanitaire, du droit international des droits de l'homme, du droit international pénal ainsi que par les Principes généraux applicables aux personnes déplacées et réfugiées en masse dans les conflits armés. La protection spécifique concerne également la violence sexuelle commise contre la femme. Il est important de noter à ce sujet que si cette forme de violence avait été initialement banalisée et ne faisait pas l'objet de poursuites pénales, elle est aujourd'hui constitutive de crime de guerre, de crime contre l'humanité et de crime de génocide. Il va de soi que toute personne présumée responsable de violence sexuelle peut voir sa responsabilité pénale individuelle engagée.

En tout état de cause, la première partie a permis de souligner les progrès importants enregistrés ces dernières années tout en démontrant la manière dont le droit international humanitaire, droit *lex specialis*, interagit avec d'autres branches de droit international pour offrir une protection complète et cohérente à la femme. Dans cet océan de changements, une place particulière doit être faite aux avancées pénales, sans pour autant nier les évolutions importantes apportées par le droit international humanitaire, le droit international des droits de l'homme et les Principes applicables aux personnes déplacées et réfugiées en masse dans les conflits armés. Deux raisons permettent d'adopter cette position. La première tient à leur caractère récent qui implique une véritable prise de conscience de la persistance des violences commises contre la femme à laquelle il fallait remédier, au risque de mettre à mal la pertinence des normes protectrices préventives. Les progrès pénaux sont également à marquer d'une pierre blanche puisqu'ils présentent un intérêt actuel pour la mise en œuvre efficace et pour le développement des règles de protection. C'est certainement le principal enseignement à retirer à ce stade.

420. Quant aux rôles en dehors du cadre de la victimisation qui fait l'objet de la deuxième partie de cette thèse, l'un est relatif à la femme en tant que pacificatrice et l'autre se rapporte à la belligérance de cette dernière.

Sur le premier point, la reconnaissance de la femme comme pacificatrice s'est notamment traduite par l'octroi de droits aussi bien dans les négociations de paix que dans les mécanismes de justice transitionnelle. Les textes de *soft law* international adoptés récemment aiment à se référer expressément à ces rôles tandis que les traités internationaux contiennent

parfois des références directes ou indirectes. L'on constate malheureusement à ce sujet que la femme continue d'être largement exclue des négociations de paix ainsi que des instances mises en place dans le cadre de la justice transitionnelle. La concrétisation des ambitions des instruments internationaux s'avère donc difficile. L'on n'a pas besoin d'être plus extensif sur les solutions à adopter en vue de surmonter les obstacles existants puisque l'essentiel a déjà été dit dans les développements précédents. L'élément à retenir est qu'il reste encore beaucoup d'efforts à faire pour que les avancées réalisées soient effectivement mises en œuvre.

Néanmoins, il est important de mettre ici en exergue que la consécration de droits à la femme en matière de paix constitue une avancée cruciale. Aujourd'hui, le rôle de la femme en tant que pacificatrice reste un domaine qui a reçu et continue de recevoir toute l'attention voulue. En 2020, le pourcentage des déclarations présidentielles avec des références aux femmes et à la paix et à la sécurité est passé de 40 % en 2019 à 77 %¹³⁵³. Les rapports périodiques présentés au CSNU par les missions de consolidation de la paix intègrent les problématiques relatives aux femmes, à la paix et à la sécurité : les trente-trois rapports (100 %) préparés par le Département des opérations de paix contenaient des analyses sur le genre ou des données ventilées par sexe. La même démarche s'est appliquée à 41 des 42 rapports (98%) préparés par le Département des affaires politiques et de la consolidation de la paix et 88 % ont aussi inclus des recommandations sur les femmes et la paix par rapport aux 63 % en 2017¹³⁵⁴. Depuis sa fondation en 2016, le Réseau des points focaux Femmes, paix et sécurité a continué de guider et de défendre la mise en œuvre accélérée du programme pour les femmes, la paix et la sécurité parmi les Etats membres et les organisations régionales. Le réseau, actuellement présidé par le Canada et l'Uruguay, comprend désormais quatre-vingt-neuf pays¹³⁵⁵. Pour ne citer que ces exemples récents, il apparaît que l'idée que la femme devrait être impliquée dans le maintien de la paix est de plus en plus mentionné dans des documents de portée juridique internationale. Il est désormais à espérer à ce stade que les avancées réalisées aient des effets tangibles sur le terrain.

Sur le second point, il faut noter qu'un cadre juridique est applicable à la femme dans la belligérance. En tant que combattante, elle bénéficie d'un véritable statut qui ne cesse de se consolider au fil des années et bénéficie à ce titre d'un régime particulier d'internement qui allie impératif de sécurité et celui d'humanité. Au-delà, un domaine de recherche sur la criminalité de la femme en droit international connaît un formidable essor du fait du travail accompli par les scientifiques et par les juridictions pénales internationales.

Malgré cette évolution positive, il est indispensable d'optimiser les efforts de réglementation entamés. En effet, force est de constater que les efforts visant à appréhender les rôles en dehors de la victimisation se concentrent quasi exclusivement sur celui en matière de maintien de la paix. Les projets de réduction de la violence au sein de la communauté développés récemment, montrent bien cette tendance. Considérés comme les activités phares des programmes de DDR, ces projets voient impliquer un grand nombre de femmes¹³⁵⁶. Toutefois,

¹³⁵³ SGNU, *Rapport sur les femmes, la paix et la sécurité*, S/2021/827, 2021, para. 101.

¹³⁵⁴ *Ibid.*, para. 106.

¹³⁵⁵ *Ibid.*, para. 81.

¹³⁵⁶ Ces projets correspondent à une nouvelle forme de programme DDR qui veut développer un éventail d'activités plus large pour être plus inclusif des communautés locales. Pour plus d'informations, voir le site de l'ONU dédié aux programmes de DDR : <https://peacekeeping.un.org/fr/disarmement-demobilization-and-reintegration>.

c'est seulement en tant que pacificatrices soutenant la démobilisation des hommes, mais pas comme combattantes elles-mêmes. Le Rapport du SGNU sur l'agenda FSP montre bien ce décalage : pour les projets de CVR en République Démocratique du Congo, au Mali et République centrafricaine, on est au-dessus de 25% de participation de femmes contrairement aux activités de DDR qui comptabilisent moins de 5%¹³⁵⁷. Plus globalement, la participation au maintien de la paix semble être le seul rôle actif qui existe réellement. Ce biais s'observe dans l'agenda Femme, paix et sécurité des Nations Unies qui pousse, Résolution après Résolution, à une plus grande participation des femmes comme agentes de paix. Ainsi, sur dix Résolutions adoptées depuis 2000, seules les Résolutions 1325 (2000) et 1889 (2009) invitent à prendre en compte les besoins des femmes dans les processus DDR.

Il ne s'agit pas de minimiser l'importance du rôle de la femme dans le maintien de la paix, mais de ne pas amenuiser les efforts accomplis. Il est en effet essentiel que les progrès récents s'inscrivent dans une dynamique globale. L'enjeu devrait être de venir à bout des préjugés normatifs qui inhibent encore la perception des rôles de la femme dans les conflits armés. Partant, la promotion de l'arsenal juridique relatif à la belligérance de la femme, sinon le renforcement de la vulgarisation des normes existantes s'avère indispensable. En outre, il convient d'adopter des mesures qui comblerent le décalage existant entre l'ambition du cadre juridique établi et la réalité de sa mise en œuvre qui reste largement insuffisante. Seule une volonté politique ferme permettra d'atteindre un tel objectif.

421. Si un problème de réalisation des ambitions des instruments internationaux perdure, l'appréhension des rôles de la femme par le droit international a pris une tout autre dimension. La femme n'est plus enfermée dans le seul rôle de victime passive ; elle est également considérée comme pacificatrice et belligérante. Cette évolution semblait plus que nécessaire au regard de la réalité guerrière contemporaine qui voit la participation accrue de la femme dans cette activité humaine. Aujourd'hui, la femme joue un rôle de plus en plus important dans les conflits armés quand elle n'en est pas elle-même la principale actrice. La féminisation des armées contemporaines, même si elle reste un phénomène minoritaire, n'est que l'aboutissement d'un long rapprochement entre la féminité et la conflictualité, processus aujourd'hui favorisé par la professionnalisation des métiers. Mieux, la femme comme pacificatrice est très présente comme symbolique liée à une paix durable. Il suffit de penser aux différentes actions entreprises dans le sens d'une plus grande participation de la femme au rétablissement de la paix ainsi qu'au discours des organisations internationales pour s'en convaincre.

La profusion de règles ces dernières années traduit ici les avancées faites en matière d'appréhension des rôles de la femme dans les conflits armés, rôles désormais vus dans leur diversité et leur multiplicité. S'il est plus aisé de reléguer partout la femme dans un rôle passif, les instruments internationaux adoptés récemment ont évolué vers une dynamique nouvelle en la considérant comme pouvant être globalement une actrice à part entière dans les conflits armés. Le droit international appréhende ainsi aujourd'hui les rôles de la femme dans une perspective large et équilibrée. Il permet au mieux de répondre à la question qui dérange, à savoir que le conflit armé et la violence qui lui est associée n'est pas une question de sexe mais d'abord d'individus ; et qu'il faut considérer la bellicosité comme une activité humaine et non une activité d'hommes. Ouvrant la voie à une nouvelle étape utile et à de nouvelles réflexions, un début de réponse internationale semble donc être apporté à la dimension sexuée des conflits armés qui reste, comme l'illustre la marginalisation des criminelles de guerre

¹³⁵⁷ SGNU, *Rapport sur les femmes, la paix et la sécurité*, S/2021/827, op. cit., para. 15.

condamnées par les juridictions pénales internationales, une question encore et toujours d'actualité.

Références bibliographiques

Ouvrages

Ouvrages généraux

AIVO Gérard, *Le statut de combattant dans les conflits armés non internationaux : études critique de droit international humanitaire*, Bruxelles, Bruylant, 2013.

ALBARET Mélanie, DECAUX Emmanuel, LEMAY-HEBERT Nicolas, PLACIDI-FROT Delphine (dir.), *Les grandes résolutions du Conseil de sécurité des Nations unies*, Paris, Dalloz, 2012.

ANDRIEU Kora, *La justice Transitionnelle : de l'Afrique du sud au Rwanda*, Barcelone, Gallimard, Coll. Folio, 2012.

ASCENCIO Hervé, LAMBERT-ABDELGAWAD Élisabeth et SOREL Jean-Marc (dir.), *Les Juridictions pénales internationalisées, Cambodge, Sierra Leone, Timor Leste*, Paris, Cerdin, 2006.

ASCENSIO Hervé, DECAUX Emmanuel et PELLET Alain (dir.), *Droit International Pénal*, Deuxième Paris, Pedone, 2012.

AUDEL Etienne, *Justice sans châtement : Les commissions Vérité-Réconciliation*, Paris, Odile Jacob, 2009.

BALMOND Louis, *Droit international humanitaire*, Paris, Bréal, 2020.

BASSIOUNI Cherif, *Introduction au droit pénal international*, Bruxelles, Bruylant, 2002.

BEHREND Heike, *La guerre des esprits en Ouganda. Le Mouvement du Saint-Esprit d'Alice Lakwena (1985- 1996)*, Paris, L'Harmattan, 2000.

BELANGER Michel, *Droit international humanitaire*, Paris, Gualino, 2002.

BENABENT Alain, *Dictionnaire juridique*, Paris, LGDJ, 2022.

BERNARD Diane et SCALIA Damien, (dir), *Vingt ans de justice pénale internationale*, Bruxelles, La Chartre, 2014.

BERTAUD Du CHAZAUD Henri, *Dictionnaire des synonymes*, Paris, France Loisirs, 2013.

BIAD Abdelwahab et TAVERNIER Paul (dir.), *Le droit international humanitaire face aux défis du XXIe siècle*, Bruxelles, Bruylant, 2012.

BLANC Sarah, *Le jugement des djihadistes français en Irak et en Syrie. Quand le droit et le politique s'entrechoquent*, Paris, l'Harmattan, 2021.

BOSLY Henri et VANDERMEERSCH Damien, *Génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice : les juridictions internationales et les tribunaux nationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2012.

BOUCHET-SAULNIER Françoise, *Dictionnaire pratique du droit humanitaire*, Paris, La Découverte, 2013.

- BOUTRON Camille, *Femmes en armes. Itinéraires de combattantes au Pérou (1980-2010)*, Rennes, Presses universitaires de Rennes, 2019.
- BOUVIER Antoine et SASSOLI Marco (eds.), *How Does Law Protect in War*, vol. 1, Genève, CICR, 2006.
- BRABANT Justine, MINANO Leila et PINEAU Anne-Laure (dir.), *Impunité Zéro : violences sexuelles en temps de guerre : l'enquête*, Paris, Autrement, 2017.
- BRANCHE Raphaëlle et VIRGILI Fabrice (dir.), *Viols en temps de guerre*, Paris, Payot, 2011.
- BUIRETTE Patricia, *Le droit international humanitaire*, Paris, La Découverte, 2019.
- BUIRETTE Patricia et LAGRANGE Philippe, *Le droit international humanitaire*, Paris, La Découverte, 2008.
- CARREAU Dominique, HAMANN André et MARRELLA Fabrizio, *Droit international*, Paris, Pedone, 13^e ed., 2022.
- CASSESE Antonio et al. (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court : A Commentary*, Oxford, Oxford University Press, vol. 2, 2002.
- CHANG Iris, *Le viol de Nankin. 1937 : un des plus grands massacres du XXe siècle*, Paris, Editions Payot et Rivages, 2020.
- CHAUMETTE Anne-Laure Vaur, *Les sujets du droit international pénal : vers une nouvelle définition de la personnalité juridique internationale ?*. Paris, Pedone, 2009.
- CHIAVARIO Mario (dir.), *Justice pénale internationale entre passé et avenir*, Paris, Dalloz, 2003.
- CONDORELLI Luigi et al., *Les Nations Unies et le droit international humanitaire : actes du colloque international à l'occasion du cinquantième anniversaire de l'ONU (Genève - 19, 20 et 21 octobre 1995)*. Paris, Pedone, 1996.
- CORNU Gérard, *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 13^e édition mise à jour, 2020.
- COT Jean-Pierre, PELLET Alain et FORTEAU Mathias, *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, Paris, Economica, 3^e édition, 2005.
- CUMIN David, *Manuel de droit de la guerre*, Bruxelles, Larcier, 2014.
- D'ASPREMONT Jean et DE HEMPTINNE Jérôme, *Droit international humanitaire*, Paris, Pedone, 2012.
- DAVID Charles-Phillipe, *La guerre et la paix : Approches contemporaine de la sécurité et de la stratégie*, Paris, Presses de sciences Po, 2006.
- DAVID Éric, *Principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant, 6^e édition, 2019.
- DAVID Éric, *Eléments de droit pénal international et européen*, Bruxelles, Bruylant, 2018.
- DE FROUVILLE Olivier, *Droit international pénal, sources, incriminations, responsabilité*, Paris, Pedone, 2012.

DE NAVARRE Marguerite, *L'Heptaméron*, Paris, éd. M. François, 1960.

DECAUX Emmanuel et DE FROUVILLE Olivier, *Droit international public*, Paris, Dalloz, 13^e ed., 2022.

DECAUX Emmanuel, DIENG Adama et SOW Malick (dir.), *Des droits de l'Homme au droit international pénal, Études en l'honneur d'un juriste africain, feu le juge Laïty Kama*, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2007.

DEL PONTE Carla, *La Traque, les criminels de guerre et moi*, Paris, Héloïse d'Ormesson, 2009.

DEYRA Michel, *Le droit dans la guerre*, Paris, Gualino, Lextenso éditions, 2009.

DONNEDIEU DE VABRES Henri, *Le procès de Nuremberg devant les principes modernes du droit pénal international*, Pays Bas, Leiden, Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye, vol. I, 2008.

DOSE Marie, *Les victoires de Daech. Quand nos peurs fabriquent du terrorisme*, Paris, Éditions Plon, 2020.

DRÉVILLON Hervé et VENTURINO Diego (dir.), *Penser et vivre l'honneur à l'époque moderne*, Rennes, Presses universitaires de Rennes, 2011.

DUPUY Pierre-Marie et KERBRAT Yann, *Droit international public*, Paris, Dalloz, 13^e ed., 2022.

EFFENTERRE Henri van et RUZE Françoise, *Nomina. Recueil d'inscriptions politiques et juridiques de l'archaïsme grec*, Rome, École Française de Rome, Tome I, 1994.

ELSTER John, *Closing the Books : Transitional Justice in Historical Perspective*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004.

FARGNOLI Vanessa, *Viol (s) comme arme de guerre*, Paris, l'Harmattan, 2012.

FERNANDEZ Julian et PACREAU Xavier (dir.), *Statut de Rome de la Cour pénale internationale : commentaire article par article*, Paris, Pedone, 2019.

FIERENS Jacques, *Droit humanitaire pénal*, Bruxelles, Larcier, 2014.

FOIGNET René, *Manuel élémentaire de Droit international public*, Librairie A. Rousseau, 13^e édition, 1926.

FORTEAU Mathias, MIRON Alina et PELLET Alain, *Droit international public*, Paris, LGDJ, 2022.

GAGGIOLI Gloria, *L'influence mutuelle entre les droits de l'homme et le droit international humanitaire à la lumière du droit à la vie*, Paris, Pedone, 2013.

GARAPON Antoine, *Des crimes qu'on ne peut ni punir ni pardonner : pour une justice pénale internationale*, Paris, Odile Jacob, 2002.

GASSER Hans-Peter, *Le droit international humanitaire : introduction*, Berne, Éditions Paul Haupt, 1993.

GERBET Pierre (avec la participation de MOUTON Marie-Renée et GHEBALI Victor-Yves), *Le Rêve d'un ordre mondial, de la SDN à l'ONU*, Paris, Imprimerie nationale, 1996.

GIUDICELLI-DELAGE Geneviève et LAZERGES Christine (dir.), *La victime sur la scène pénale en Europe*, Paris, PUF, 2008.

GRIGNON Julia, *L'applicabilité temporelle du droit international humanitaire*, Paris, LGDJ, Lextenso éd., 2014.

GROTIUS Hugo, *Le droit de la guerre et de la paix*, PRADIER-FODERE Paul (trad. par), Paris, PUF, 1999.

GUEMATCHA Emmanuel, *Les commissions vérité et les violations des droits de l'Homme et du droit international humanitaire*, Paris, A. Pedone, 2014.

GUENIVET Karima, *Violences sexuelles, La nouvelle arme de guerre*, Paris, Michalon, 2001.

GUTMAN Roy, *Bosnie : témoin du génocide*, Paris, Desclée De Brouwer, Habiter, 1994.

HENCKAERTS Jean-Marie et DOSWALD-BECK Louise, *Droit international humanitaire coutumier*, vol. I : Règles, Traduit de l'anglais par Dominique LEVEILLÉ, Bruxelles, Bruylant, 2006.

HENNEBEL Ludovic et TIGROUDJA Hélène, *Traité de droit international des droits de l'homme*, Paris, Pedone, 2^e édition, 2018.

HINTON Laban Alexander, *Transitional justice, Global mechanisms and local realities after Genocide and Mass violence*, New Jersey, London, Rutgers University Press, New Brunswick, 2010.

JACOBS Anne et FLORE Diane (dir.), *Les combattants européens en Syrie*, Paris, l'Harmattan, 2015.

JOINET Louis, *Lutter contre l'impunité, Dix questions pour comprendre et agir*, Paris, La Découverte, 2002.

JUROVICS Yann, *Réflexions sur la spécificité du crime contre l'humanité*, Paris, LGDJ, 2002.

KLAFKOWSI Alfons, *Les formes de cessation de l'état de guerre en droit international (Les formes classiques et non classiques)*, Pays Bas, Leiden, Recueil des Cours de l'Académie de Droit international, 2008.

KNUT Dörmann, *Elements of War Crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court*, Genève, CICR, 2003.

KOLB Robert et SCALIA Damien, *Droit international pénal*, Bâle, Helbing Lichtenhahn, 2^e ed., 2012.

KUTY Franklin, *Justice pénale et procès équitable – notions générales- garanties d'une bonne administration de la justice*, Bruxelles, Larcier, vol. 1, 2006.

LA ROSA Anne-Marie, *Les juridictions pénales internationales : la procédure et la preuve*, Genève, Graduate Institute Publications, 2003.

LAGOT Daniel, *Le droit international et la guerre : évolution et problèmes actuels*, Paris, l'Harmattan, 2011.

LAGRANGE Philippe, COLLY François, BREILLAT Dominique et KOUCHNER Bernard (dir.), *Vers un nouvel ordre juridique – L'humanitaire ? Mélanges Patricia Buirette*, Poitiers, PU Juridiques de Poitiers, 2017.

LAUGHLAND John, *Le tribunal pénal international, gardien du nouvel ordre mondial*, Paris, François-Xavier de Guibert, 2003.

LEMASSON Aurélien-Thibault, *La victime devant la justice pénale internationale : pour une action civile internationale*, Limoges, PULIM, 2012.

LESCURE Karine, *Le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie*, Paris, Montchrestien, 1994.

LÉVY Edmond, *La Grèce antique au Ve siècle. De Clithène à Socrate*, Paris, Édition du Seuil, 1995.

LILLY J. Robert, *La face cachée des GI's : les viols commis par des soldats américains en France, en Angleterre et en Allemagne pendant la Seconde Guerre mondiale*, Paris, Payot, 2003.

MABANGA Ghislain, *La victime devant la CPI : partie ou participant ?*, Paris, L'Harmattan, 2009.

MARIO Chiavario (dir.), *La justice pénale internationale entre passé et avenir*, Milano, Dalloz, 2003.

MARTINEAU Anne-Charlotte, *Les juridictions pénales internationalisées : un nouveau modèle de justice hybride ?*, Paris, Pédone, 2007.

MAYSTRE Magali, *Les enfants soldats en droit international. Problématiques contemporaines au Regard du droit international humanitaire et du droit international pénal*, Paris, Pedone, 2010.

MELZER Nils, *Guide interprétatif sur la notion de participation directe aux hostilités en droit international humanitaire*, CICR, Genève, 2010.

MOMTAZ Djamchid, *Le droit international humanitaire applicable aux conflits armés non internationaux*, Leiden, Boston, Recueil des Cours de l'Académie de Droit international, 2008.

MOMTAZ Djamchid, MENGOZZI Paolo et JACQUET Jean-Michel, *Le droit international humanitaire applicable aux conflits armés non internationaux*, London, M. Nijhoff, 2002.

NOLLEZ-GOLDBACH Raphaëlle & SAADA Julie, *La justice pénale internationale face aux crimes de masse : approches critiques*, Paris, Pedone, 2014.

NOVOSELOFF Alexandra (dir.), *Le Conseil de sécurité des Nations Unies, entre impuissance et toute-puissance*, Paris, CNRS éditions, 2021.

ORRIEUX Claude et PANTEL Pauline Schmitt, *Histoire grecque*, Paris, PUF, 2005.

PAILLET Elisabeth et RICHARD Pascal (dir.), *Effectivité des droits et vulnérabilité de la personne*, CERC, Toulon, Bruylant, 2014.

PETIT Yves, *Droit international du maintien de la paix*, Paris, LGDJ, 2000.

PICTET Jean (dir.), *La Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre : commentaire*, Comité International de la Croix Rouge, Genève, 1960.

PICTET Jean (dir.), *Les conventions de Genève du 12 août 1949. IV : La convention de Genève IV relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre : commentaire*, Genève, CICR, 1952-1959.

PICTET Jean, *Commentaire de la Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne (Commentaire I) CICR*, Genève, CICR, 1952.

PIETRO Verri, *Dictionnaire du droit international des conflits armés*, Genève, CICR, 1988.

PINATEL Jean, *Le phénomène criminel*, Paris, Editions MA, 1987.

REBUT Didier, *Droit pénal international*, Paris, Dalloz, 3^e ed., 2019.

RENARD Thomas et COOLSAET Rik (dir.), *Returnees : Who Are They, Why Are They (Not) Coming Back and How Should We Deal with Them ? Assessing Policies on Returning Foreign Terrorist Fighters in Belgium, Germany and the Netherlands*, Bruxelles, Egmont, 2018.

ROY Lee (eds.), *The International Criminal Court : Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence*, Ardsley, N.Y.: Transnational Publishers Inc., 2001.

ROY Lee, *The International Criminal Court: the Making of the Rome Statute: Issues, Negotiations, Results*, Ardsley, N.Y.: Transnational Publishers Inc., 2001.

SALAS Denis (dir.), *Victimes de guerre en quête de justice, faire entendre leur voix et les pérenniser dans l'histoire*, Paris, l'Harmattan, 2004.

SALMON Jean (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001.

SANDOZ Yves, SWINARSKI Christophe et ZIMMERMANN Bruno (dir.), *Commentaire du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I)*, 8 juin 1977, Genève, Martinus Nijhoff Publishers, 1986.

SCHABAS William, *An Introduction to the International Criminal Court*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011.

SCHABAS William, *The International Criminal Court, A Commentary on the Rome Statute*, Oxford, Oxford University Press, 2016.

TAVERNIER Paul (dir.), *Actualité de la jurisprudence pénale internationale à l'heure de la mise en place de la Cour pénale internationale*, Bruxelles, Bruylant, 2004.

TAVERNIER Paul et HENCKAERTS Jean-Marie (dir.), *Droit international humanitaire coutumier : enjeux et défis contemporains*, Bruxelles, Bruylant, 2008.

TAXIL Béangère, HETREAU Émilie Lenain, HALFBOB, *Qui sont les migrants et les réfugiés ? - Et toutes les questions que tu te poses pour comprendre les migrations dans le monde*, Paris, Fleurus, 2019.

TEXIER Pascal, HOAREAU-DODINAU Jacqueline et METAIRIE Guillaume (dir.), *La victime*, Limoges, Pulim, Cahiers de l'Institut d'anthropologie juridique, 2008.

THOMSON David, *Les Français jihadistes*, Paris, Les Arènes, 2014.

THOMSON David, *Les Revenants. Ils étaient partis faire le jihad, ils sont de retour en France*, Paris, Seuil, 2016.

TRIFFTERER Otto (ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court, Observers' Notes, Article by Article*, Munich, C.H. Beck Hart Nomos, 2008.

TURGIS Noémie, *La justice transitionnelle en droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2014.

VAN BILLOEN Salomé, *Les juridictions Gacaca au Rwanda : une analyse de la complexité des représentations*, Bruxelles, Bruylant, 2008.

VAURS CHAUMETTE Anne-Laure, *Les sujets du droit international pénal. Vers une nouvelle définition de la personnalité juridique internationale ?*, Paris, Pedone, 2009.

VILMER Jean-Baptiste Jeangene, *Réparer l'irréparable. Les réparations aux victimes devant la Cour Pénale Internationale*, Paris, PUF, 1ère éd, 2009.

ZIMMERMANN Robert, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, Bruxelles, Bruylant, 2009.

Ouvrages spécifiques

ADELBERG Ellen et CURRIE Claudia, *Too few too count : canadian women in conflict with the law*, Vancouver, Press gang Publishers, 1987.

AKOISSO Doria Deza, *Violences sexuelles envers les femmes en côte d'ivoire*, Univ Européenne, 2013.

ANDRÉ-DESSORNES Carole, *Les femmes-martyres dans le monde arabe : Liban, Palestine et Irak : quelle place accorder à ce phénomène*, Paris, l'Harmattan, 2013.

ANTIER-RENAUD Chantal, *Les femmes dans la grande guerre*, Éd. 14-18 Soteca, 2011.

ASKIN Kelly and KOENIG Dorean (eds.), *Women and International Human Rights Law*, New York, Transnational Publishers, vol. 1, 1999.

ASKIN Kelly, *War crimes against women: prosecution in international war crimes tribunals*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 1997.

AZAI Henri Pierre Fomi, *La répression des violences sexuelles commises à l'égard des femmes en période de conflits armés*, Paris, Edilivre collection Universitaire, 2011.

BELLARD Chrytèle, *Les crimes au féminin*, Paris, l'Harmattan, 2010.

- BENSLAMA Fethi et KHOSROKHAVAR Farhad, *Le jihadisme des femmes, Pourquoi ont-elles choisi Daech ?*, Paris, Éditions du Seuil, 2017.
- BERTRAND Marie-Andrée, *La femme et le crime*, Montréal, Les Éditions de l'Aurore, 1979.
- BERTRAND Marie-Andrée, *Les femmes et la criminalité*, Montréal, Athéna Editions, 2003.
- BIRUKA Innocent, *La protection de la femme et de l'enfant dans les conflits armés en Afrique*, Paris, l'Harmattan, 2006.
- BOLYA, *La profanation des vagins : le viol arme de destruction massive*, Paris, Ed. du Rocher, 2005.
- BONNET Cathérine, *Le viol comme arme de guerre au Rwanda : du silence à la reconnaissance*, Paris, La fondation de France, 1995.
- BOUTON Camille, *Femmes en armes. Itinéraires de combattantes au Pérou (1980-2010)*, Rennes, Presses universitaires de Rennes, 2019.
- BRAECKMAN Colette, *L'homme qui répare les femmes : violences sexuelles au Congo, le combat du docteur Mukwege*, Volume 3 de droit international en jeu, André Versailles, 2012.
- BROWNMILLER Susan, *Against our will : men, women an rape*, New York, Ballantine Books, 1975.
- CAPDEVILA Luc, ROUQUET François, VIRGILI Fabrice et VOLDMAN Danièle, *Sexes, genre et guerres : France, 1914-1945*. Paris, Payot & Rivages, 2010.
- CARDI Coline et PRUVOST Geneviève (dir.), *Penser la violence des femmes*, Paris, La Découverte, 2012.
- CARIO Robert, *Les femmes résistent au crime*, Paris, l'Harmattan, 1997.
- CHARLESWORTH Hilary and CHINKIN Christine (dir.), *The boundaries of international law, A feminist analysis*, Melland Schill studies in international law, Manchester: Manchester University Press, 2000.
- CHARLESWORTH Hilary, *Sexe, Genre et Droit international*, Paris, Pedone, 2013.
- COUDERT Marie-Louise, *Elles, la Résistance*, Paris, Temps actuels, 1983.
- CUBERO José, *La femme et le soldat, viols et violence de guerre du moyen âge à nos jours*, Paris, Imago, 2012.
- DAVIAU Pierrette (dir.), *Femmes artisanes de paix : Des profils à découvrir*, Montréal, Médiaspaul, 2013.
- De GRECE Michel, *La Bouboulina*, Paris, Plon, 2018.
- DE RUITER Donja, *Sexual Offences in International Criminal Law*, The Hague, International Court Association, 2011.

DOSSA Ines, ZUNZUNEGUI Maria Victoria, et HATEM Marie, *Impact de la violence sexuelle en temps de conflit armé sur les femmes*, Académiques, 2015.

DROZ Stanilas, *Les femmes dans la grande guerre 1914-1918*, Paris, Vent d'Est, 2014.

DUBY Georges et DUBY Andrée, *Les procès de Jeanne d'Arc*, Paris, Gallimard, Folio Histoire, 1995.

DURHAM Helen and GURG Tracey, *Listening to the silences : women an war*, Leiden, Martinus Nijhoff, 2005.

GARDAM Judith et JARVIS Michelle, *Women, armed conflict and international law*, Leiden, Brill Nijhoff, 2001.

HAGAY-FREY Alona, *Sex and gender crimes in the new international law: past, present, future*, Leiden, Boston, M.Nijhoff Publishers, 2011.

HENRY Nicola, *War and Rape, Law, Memory and Justice*, New York, Routledge, 2011.

HUART France et PEREIRA Sophie, *Rassemblement des femmes pour la Paix. Un mouvement, une histoire, des engagements 1949-2009*, Bruxelles, Ed. Université des Femmes, 2009.

JOUVE Franck et JOUVE Michèle, *La vraie histoire des femmes de 14-18*, Paris, Chronique éd., 2013.

KINSELLA Helen, *Securing the Civilian: Sex and Gender in the Laws of War*, Boston Consortium Working Paper, Cambridge, Cambridge University Press, 2004.

KYUNG-AH Jung, COURALET Stéphane et KIM Youn-Sill, *Femmes de réconfort : Esclaves sexuelles de l'armée Japonnaise*, Montpellier, Six pieds sous terre, 2007.

LINDSEY Charlotte, *Les femmes face à la guerre*, Etude du CICR sur l'impact des conflits armés sur les femmes, Genève, CICR, 2002.

LINDSEY Charlotte, TERCIER Florence et ANDERSON Letitia, *Répondre aux besoins des femmes affectées par les conflits armés. Un guide pratique du CICR*, Genève, CICR, 2004.

MCKAY Susan et MAZURANA Dyan, *Où sont les filles ?*, Montréal, Droits et Démocratie, 2004.

MENABE Catherine, *La criminalité féminine*, Paris, l'Harmattan, Collection Bibliothèque de droit, 2014.

MORIN-ROTUREAU Évelyne, *Françaises en guerre : 1914-1918*, Paris, Autrement, 2013.

NÍ AOLÁIN Fionnuala, HAYNES Dina Francesca and CAHN Naomi, *On the frontlines: gender, war and the postconflict process*, New York, Oxford University Press, 2011.

PICCOLO Irene, *The Crime of Rape in International Criminal Law*, Hague, International Courts Association, 2013.

QUETEL Claude, *Femme dans la guerre, 1939-1945*, Paris, Larousse, 2004.

REGINA Christophe, *La violence des femmes. Histoire d'un tabou*, Paris, Max Milo, 2011.

REYNAUD Emmanuel, *Les femmes, la violence et l'armée : essai sur la féminisation des armées*, Paris, Fondation pour les études de défense nationale, 1988.

ROBERTS Mary louise, *Des GI et des femmes : amours, viols et prostitution à la Libération*, traduit de l'anglais par DENIARD Cécile et DROUET Léa, Paris, Editions Seuil, 2014.

ROMAN Diane (dir.), *La Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, Paris, Pedone, 2014.

ROME Isabelle et DIBIE Dorothée (dir.), *Femmes, droit et justice*, Paris, Éditions Dalloz, 2019.

SHARRATT Sara, *Gender, Shame and Sexual Violence, The Voices of Witnesses and Court Members at War Crimes Tribunals*, London, Routledge, 2016.

SIMON Rita, *Women and crime*. London, Lexington, 1975.

SJOBORG Laura and GENTRY Caron, *Mothers, Monsters, Whores: Women's Violence in Global Politics*, London, Zed Books, 2007.

SJOBORG Laura, *Women as Wartime Rapists : Beyond Sensation and Stereotyping*, New York, New York University Press, 2016.

SOREL Jean-Marc et POPESCU Corneli-Liviu, *La protection des personnes vulnérables en temps de conflit armé*, Bruxelles, Bruylant, 2010.

STIGLMAYER Alexandra and FABER Marion (dir.), *Mass Rape: The War Against Women in Bosnia-Herzegovina*, Germany, A Stiglmeier, 1994.

SUC Matthieu, *Femmes de djihadistes*, Paris, Fayard, 2016.

TREVISI Marion et NIVET Philippe (dir.), *Les femmes et la guerre de l'Antiquité à 1918*, Paris, Economica, 2011.

Thèses & Mémoires

Thèses

ASHNAN Almoktar, *Le principe de complémentarité entre la cour pénale internationale et la juridiction pénale nationale*, Thèse de doctorat, Université François-Rabelais, Tours, 2015.

BREGÉON Mariette, *Approche criminologique et traitement de la criminalité féminine. Problèmes vus à partir de la population et les réalisations de la Maison centrale de Rennes*, Thèse de doctorat, Université de Rennes-Faculté de Droit et des Sciences Economiques, Rennes, 1967.

FLORY Philippe, *L'action de l'ONU dans le domaine de la justice transitionnelle*, Thèse de Doctorat, Université Grenoble Alpes, Grenoble, 2019.

FOURCANS Claire, *Les violences sexuelles devant les juridictions pénales internationales*, Thèse de Doctorat, Paris, 2007.

MILOT Catherine, *Femmes, conflits armés et processus de paix : victimes, spectatrices, protagonistes, mais surtout actrices !*, Thèse de doctorat, Université d'Ottawa, Canada, 2013.

OUANDAOGO Abdul Aziz, *La protection des civils contre les violences sexuelles en période de conflit armé en Afrique*, Thèse de doctorat, Université de Rouen Normandie, Spécialité Sciences juridiques, Rouen, 2016.

TROPINI Julien, *Le statut juridique des « combattants étrangers » en droit international*, Thèse de doctorat, Université Grenoble Alpes et Université Libre de Bruxelles, Grenoble, 2020.

VUATTOUX Arthur, *Genre et rapports de pouvoir dans l'institution judiciaire. Enquête sur le traitement des déviances adolescentes par la justice civile et pénale dans la France contemporaine*. Thèse de doctorat, Université Paris 13, Paris, 2016.

Mémoires

BOUR Juliette, *Pauline Nyiramasuhuko, une femme en procès. Le procès au Tribunal pénal international pour le Rwanda de la première femme condamnée pour crime contre l'humanité et crime de génocide*, Mémoire de Master, Master 2 Recherche Histoire - Sciences Po Paris, 2020.

DIERICK Camille, *L'effectivité du droit international humanitaire et ses mécanismes de mise en œuvre. Pour une étude de la procédure d'établissement des faits au sein du CICR, de la CIHEF et de l'ONU*, Mémoire de Master, Université catholique de Louvain, Louvain, 2017.

GENEAU Geneviève, *L'évolution du cadre juridique relatif à la violence sexuelle commise à l'égard des femmes en droit international pénal*, Mémoire de Maitrise, Université Laval, Québec, 2016.

JAUNEAU Élodie, *Quand les femmes deviennent soldats. A l'origine de nouveaux rapports de genre dans l'armée française (1938-1976)*, DEA, Université Paris 7-Denis Diderot, Paris, 2005.

PEREZ Maria Ines Olavarria, *Les femmes et la question du viol en temps de guerre. Le viol comme arme durant le conflit en Bosnie-Herzégovine et la façon dont la solidarité et le courage des femmes ont influencé le travail et les décisions du Tribunal Pénal pour l'ex-Yougoslavie*, Mémoire de maîtrise, Québec, Faculté des sciences sociales, Université Laval, 2007.

PONSOLLE Marie-Astrid, *La représentation légale des victimes devant la Cour pénale internationale*, Mémoire de Master, Université Paris II (Panthéon-Assas), Paris, 2012.

PROULX Geneviève, *Femmes et féminin chez les historiens grecs anciens (Ve siècle av. J.C. - IIe siècle après J. C.)*, Thèse de Doctorat en histoire, Université du Québec, Montréal, 2008.

TROPINI Julien, *La lutte contre les violences sexuelles en conflits armés : entre avancée humanitaire et échec international*, Mémoire de Master, Université Pierre-Mendès, Grenoble, 2014-2015.

Rapports & Documents officiels

Rapports de l'Organisation des Nations Unies

Secrétariat général des Nations Unies

Rapport final de la commission d'experts établi en application de la Résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité, Doc. S/1994/624, 27 mai 1994.

Rapport sur l'établissement d'un Tribunal spécial pour la Sierra Leone, S/2000/915, 4 octobre 2000.

Rapport sur l'État de droit et justice transitionnelle dans les sociétés en situation de conflit ou d'après conflit, S/2011/634, 12 octobre 2011.

Rapport sur la création du TPIY, S/25704, 03 mai 1993.

Rapport sur la participation des femmes à la consolidation de la paix, A/65/354-S/2010/466, 7 septembre 2010.

Rapport sur l'amélioration du statut des femmes au sein du secrétariat, U.N. Doc a/c.5/40/30, 1985.

Rapport sur le Désarmement, démobilisation et réintégration, A/65/741, 2011.

Rapport sur le Rétablissement de l'État de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit, S/2004/616, 2 août 2004.

Rapport sur les Dispositions spéciales visant à prévenir l'exploitation et les violences sexuelles, A/73/744, 14 février 2019.

Rapport sur les Dispositions spéciales visant à prévenir l'exploitation et les violences sexuelles, A/72/751, 15 février 2018.

Rapport sur les Dispositions spéciales visant à prévenir l'exploitation et les violences sexuelles, A/74/705, 17 février 2020.

Rapport sur les Dispositions spéciales visant à prévenir l'exploitation et les violences sexuelles, A/75/754, 15 février 2021.

Rapport sur les Dispositions spéciales visant à prévenir l'exploitation et les violences sexuelles (anglais), A/76/702, 15 février 2022.

Rapport sur les femmes et la paix et la sécurité, S/2019/800, 9 octobre 2019.

Rapport sur les femmes la paix et la sécurité, S/2020/946, 25 septembre 2020.

Rapport sur les femmes, la paix et la sécurité, S/2021/827, 27 septembre 2021.

Rapport sur les violences sexuelles liées aux conflits, S/2019/280, 29 mars 2019.

Rapport sur les violences sexuelles liées aux conflits, S/2020/487, 3 juin 2020.

Rapport sur les violences sexuelles liées aux conflits, S/2022/272, 29 mars 2022.

Rapports sur la menace que représente l'EIL (Daech) pour la paix et la sécurité internationales et sur l'action menée par l'Organisation des Nations Unies pour aider les États Membres à contrer cette menace, S/2021/682, 27 juillet 2021.

Rapports sur la menace que représente l'EIL (Daech) pour la paix et la sécurité internationales et sur l'action menée par l'Organisation des Nations Unies pour aider les États Membres à contrer cette menace, S/2022/576, 26 juillet 2022.

Assemblée générale des Nations Unies

Rapport de l'Assemblée générale des Nations Unies, UN Doc. A/53/38Rev. 1, 14 mai 1998.

Rapport de l'Assemblée générale des Nations Unies, UN Doc. A/53/38Rev. 1, 20 août 1999.

Rapport de l'Assemblée générale des Nations Unies, UN Doc. A/55/38, 17 août 2000.

AGNU- SALVIOLI Fabián, *Rapport du Rapporteur spécial sur la promotion de la vérité, de la justice, de la réparation et des garanties de non-répétition*, A/75/174, 17 juillet 2020.

Autres organismes des Nations Unies

CSNU-Direction exécutive du Comité contre le terrorisme, *Mise en œuvre de la résolution 2178 (2014) du CSNU par les États affectés par le phénomène des combattants terroristes étrangers : compilation de trois rapports (S/2015/338 ; S/2015/683 ; S/2015/975)*, 2016.

MATVEEVA Anna et FAIZULLAEV Bahrom, « Women and violent extremism in Europe and Central Asia: women and violent extremism in Tajikistan » (ONU-Femmes, 2017).

MAZOWIECKI Tadeusz, Special Rapporteur on the situation of Human Rights, *Report on the situation of Human Rights in the Territory of the Former Yugoslavia*, Annex, 1993.

Rapport de la Rapporteuse spéciale sur la violence à l'égard des femmes sur les meurtres sexistes de femmes (A/HCR/20/16).

Rapport du Conseil Économique et Social pour 1997, 52^e Session, A/52/3, 18 septembre 1997.

Rapport du Haut Comité d'évaluation de la condition militaire, *Les femmes dans les forces armées françaises, de l'égalité juridique à l'égalité professionnelle*, juin 2013.

Rapport du Rapporteur spécial sur la lutte antiterroriste à la Commission des droits de l'homme, Doc. E/ CN.4/2006/98, 28 décembre 2005.

Rapport du Rapporteur spécial sur la lutte antiterroriste, *Dix pratiques optimales en matière de lutte antiterroriste*, A/HRC/16/51, 22 décembre 2010.

Rapport du Rapporteur spécial sur la torture et autres traitements cruels, inhumains ou dégradants, Doc. A/HRC/7/3, 15 janvier 2008.

Rapport du Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, Doc. A/HRC/14/24, 20 mai 2010 ;

Rapport du Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, Doc. A/HRC/14/24/Add.3, 10 mars 2010 ;

Rapport final de commission d'experts établi en application de la Résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité, Doc. S/1994/624, 27 mai 1994.

UNIFEM and UNICEF, Enhancing protection from gender-based violence in populations affected by armed conflict, workshop report, 2005.

Rapports de la Cour pénale internationale

CPI- Assemblée des États Parties, 18^e session, ICC-ASP/18/INF.2, 11 avril 2019.

CPI- Assemblée des États Parties, *Rapport du Comité d'élection du Procureur*, Doc. ICC-ASP/19/INF.2, 30 juin 2020.

CPI-Assemblée des États Parties, *Rapport du Bureau concernant la représentation géographique équitable et la parité hommes-femmes dans le recrutement du personnel de la Cour pénale internationale*, Doc. ICC-ASP/19/29, 13 décembre 2020.

CPI-Assemblée des États Parties, *Rapport du Comité d'élection du Procureur*, Doc. ICC-ASP/19/INF.2, 30 juin 2020.

CPI-Assemblée des États Parties-CPI, *Rapport à l'Assemblée des États Parties sur les projets et les activités du conseil de direction du Fonds d'affectation spéciale au profit des victimes pour la période allant du 1^{er} juillet 2017 au 30 juin 2018*, ICC-ASP/17/14, 23 juillet 2018.

Deuxième rapport du Greffe, Public Redacted Version of Annex I (ICC-01/04-02/06-2639-Conf-AnxI) notified on 15 January 2021 Registry Second Report on Réparations, ICC-01/04-02/06-2639-AnxI-Red.

Rapports d'Organisations non Gouvernementales

Amnesty International

Amnesty International, Bosnie-Herzégovine : Viols et sévices sexuels pratiqués par les forces armées, Document externe, Londres, janvier 1993.

Amnesty International, Rwanda : « Vouées à la mort », les victimes de viol atteintes par le VIH/SIDA, 6 avril 2004.

Amnesty international, Soudan (Dafour), le viol : une arme de guerre. La violence sexuelle et ses conséquences, Document public, Londres, juillet 2004.

Amnesty International, Une justice en suspens - Impunité pour les auteurs de viol en Bosnie-Herzégovine, 12 octobre 2004.

Amnesty International, Les crimes commis contre les femmes lors des conflits armés, Londres, Document public, novembre 2004.

Amnesty international, Rwanda : « vouées à la mort », les victimes de viol atteintes par le VIH/SIDA, Document public, avril 2005.

Amnesty International, République Démocratique du Congo, enfants en guerre : susciter un espoir d'avenir, Document public, octobre 2006.

Amnesty International, Colombie : laissez-nous vivre en paix ! Les civils, victimes du conflit armé en Colombie, Document public, 2008.

Amnesty International, Il n'y a pas de place pour nous ici. Violences contre les réfugiées dans l'est du Tchad, Document public, septembre 2009.

Amnesty International, Tchad : Les réfugiés sont victimes de viols à l'intérieur et à l'extérieur des camps, malgré la présence de l'ONU, 29 septembre 2009.

Amnesty international, Éthiopie : le viol des femmes est devenu une arme de guerre, Rapport de 2021.

Fédération Internationale des ligues des Droits de l'Homme (FIDH)

Fédération Internationale des ligues des Droits de l'Homme, Vies brisées : les violences sexuelles lors du génocide rwandais et leurs conséquences, Rapport d'enquêtes, n°226, 1996.

Fédération Internationale des ligues des Droits de l'Homme, Cour pénale internationale, Rapport de position n°7, juillet 2002.

Fédération Internationale des ligues des Droits de l'Homme, Entre illusions et désillusions : les victimes devant le Tribunal Pénal International pour le Rwanda, Rapport du 25 octobre 2002.

Fédération Internationale des ligues des Droits de l'Homme, Soutien de la FIDH à la participation de victimes congolaises devant la Cour pénale internationale. La décision historique du 17 janvier 2006, Rapport du Groupe d'action judiciaire, novembre 2006.

Fédération Internationale des ligues des Droits de l'Homme, Rapport de mai 2010.

Fédération Internationale des ligues des Droits de l'Homme, Violences à l'encontre des femmes en Syrie : briser le silence, Rapport, 2012.

Fédération Internationale des ligues des Droits de l'Homme, République Démocratique du Congo : les victimes de crimes sexuels obtiennent rarement justice et jamais réparation : changer la donne pour combattre l'impunité, Document public, octobre 2013.

Fédération Internationale des ligues des Droits de l'Homme, Invisibles, ignoré.es : Vers l'établissement des responsabilités pour les violences sexuelles et basées sur le genre à la CPI et ailleurs, Rapport de novembre 2018.

Fédération Internationale des ligues des Droits de l'Homme, Cour pénale internationale, quel est l'héritage de la Procureure Bensouda, Rapport du 14 décembre 2021.

Human Rights Watch (HRW)

Human Rights Watch, La guerre dans la guerre : Violences sexuelles contre les femmes et les filles dans l'est du Congo, Report Synopsis, 20 juin 2002.

Human Rights Watch, Mon cœur est coupé : Violences sexuelles commises par les forces rebelles et pro-gouvernementales en Côte d'Ivoire, Rapport, 2007.

Human Rights Watch, Rapport sur les violences sexuelles commises par les forces rebelles et pro-gouvernementales en Côte d'Ivoire, New-York, août 2007.

Human Rights Watch, Les soldats violent, les commandants ferment les yeux Violences sexuelles et réforme militaire en République démocratique du Congo, Rapport de 2009.

Human Rights Watch, Les soldats violent, les commandants ferment les yeux, Rapport, Juillet 2009.

Human Rights Watch, Charles Taylor: Questions et réponses sur l'affaire du procureur contre Charles Ghankay Taylor au Tribunal spécial pour la Sierra Leone, 26 avril 2012.

Human Rights Watch, « Le pouvoir que ces hommes ont sur nous », Exploitation et abus sexuels commis par les forces de l'Union africaine en Somali, Rapport, 08 septembre 2014.

Human Rights Watch, Irak: Les femmes sunnites parlent de la détention de l'Etat islamique et de la torture, Communiqué, 14 avril 2015.

Human Rights Watch, ONU : Il faut donner aux femmes les moyens d'affronter les situations de conflit, Rapport du 3 août 2015.

Human Rights Watch, Mettre fin à l'impunité pour les violences sexuelles, Nécessité d'un nouveau mécanisme juridique pour traduire les responsables en justice, Rapport, Juin 2014.

Human Rights Watch, Sauver les vies des femmes violées lors de conflits armés, Rapport du 15 mai 2017.

Human Rights Watch, « Ils disaient que nous étions leurs esclaves », Violences sexuelles perpétrées par les groupes armés en République centrafricaine, Rapport, 05 octobre 2017.

Women's Initiatives for Gender Justice

Women's Initiatives for Gender Justice, *Rapport Genre sur la Cour pénale internationale*, 2008.

Women's Initiatives for Gender Justice, *Gender report card on the International Criminal Court 2013*, 31 octobre 2013.

Women's Initiatives for Gender Justice, *Gender report card on the International Criminal Court 2010*, novembre 2010.

Women's Initiatives for Gender Justice, *Gender report card on the International Criminal Court 2012*, novembre 2012.

Women's Initiatives for Gender Justice, *Gender report card on the International Criminal Court 2014*, décembre 2014.

Women's Initiatives for Gender Justice, *Gender report card on the International Criminal Court 2018*, décembre 2018.

Autres rapports

Assemblée Parlementaire, *Les femmes dans les forces armées: promouvoir l'égalité, mettre fin aux violences fondées sur le genre*, Rapport, Doc. 14073, 01 juin 2016.

BESNIER Christiane et WEILL Sharon (dir.), *Les filières djihadistes en procès, Approche ethnographique des audiences criminelles et correctionnelles (20172-019)*, Rapport final de recherche, 2019.

BOSCH Jolanda, FROTIÉE Brigitte, KÜMMEL Gerhard, MOELKER René, PORTERET Vincent et SORIN Katia (dir.), *Des femmes militaires en occident, quels enseignements pour la France ? Allemagne, Canada, Espagne, Pays-Bas, Royaume-Uni*, Rapport final de l'étude commanditée au Laboratoire Georges Friedmann (Université Paris I Panthéon-Sorbonne – CNRS Paris A) par le Centre d'Etudes en Sciences Sociales de la Défense, 2005.

CAZEAU Bernard et GOY-CHAVENT Sylvie, *Rapport fait au nom de la commission d'enquête sur l'organisation et les moyens des services de l'État pour faire face à l'évolution de la menace terroriste après la chute de l'État islamique*, n°639, 04 juillet 2018.

COHEN Dara Kay, GREEN Amelia Hoover et WOOD Elisabeth Jean, *Wartime Sexual Violence: Misconceptions, Implications, and Ways Forward*, Special Report, 2013.

COUILLARD Bérangère et TAURINE Bénédicte, *Rapport d'information sur les femmes et les forces armées*, Assemblée nationale, Délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes, 18 octobre 2018.

Final report of the truth and reconciliation commission of liberia (TRC) volume I : findings and determinations, 2009.

GARAPON Antoine et HUBRECHT Joël, *La justice reconstitutive : un objectif diplomatique pour prévenir et surmonter les crimes de masse*, Rapport de l'Institut des hautes études sur la justice (IHEJ), juin 2013.

GARCETTE Arnaud et LARABY Alain, *L'approche française de la justice transitionnelle*, Rapport de Stratégie, 2014.

GINOLIN Olivier, *Moudjahidates et chahidas ; mise en perspective de l'engagement des Françaises dans les mouvements djihadistes en France et au levant*, Institut d'études de géopolitique appliquée, Rapport, 2021.

ICRC, *Women and War, Special Report*, march 2003.

Office européen de police (Europol), *European Union Terrorism Situation and Trend Report*, La Haye, juillet 2016.

Uganda Commission of Inquiry into Violations of Human Rights, "The Report of the Commission of Inquiry into the Violations of Human Rights : Findings, Conclusions and Recommendations", Kampala, Uganda, 1994.

Rapport de la Conférence mondiale chargée d'examiner et d'évaluer les résultats de la décennie des Nations Unies pour la femme : égalité, développement et paix, A/CONF.116/28/Rev.1, Nairobi, 15-26 juillet 1985.

Rapport de la Ligue Rwandaise Pour la Promotion et la Défense des Droits de l'Homme sur le *Monitoring des Prisons au Rwanda*, 2008.

Rapport du Comité CEDAW, Vingti-deuxième session, Conclusions : RDC, Doc. Nations Unies A/55/38 (Part I), 1^{er} mai 2000.

Rapport du Comité CEDAW, Vingt-sixième session, Conclusions : Sri Lanka, Doc. Nations Unies A/57/38 (Part I), 7 mai 2002.

Rapport du Comité de rédaction de la Déclaration internationale des droits de l'homme, articles proposés par le représentant de la France (R. Cassin), Doc. E/CN.4/21.

Rapport du Conseil de l'Europe-Commission pour l'Égalité de Genre, *Rapport de la troisième conférence « Pour garantir l'égalité d'accès à la justice des femmes »*, Berne, Suisse, 15 - 16 octobre 2015.

Rapport du Groupe de travail du Comité permanent interorganisations sur la protection contre l'exploitation et les abus sexuels en situation de crises humanitaires, juin 2002.

RENARD Bernard et GOY-CHAVENT Sylvie, *Rapport fait au nom de la commission d'enquête (1) sur l'organisation et les moyens des services de l'État pour faire face à l'évolution de la menace terroriste après la chute de l'État islamique*, 4 juillet 2018.

Sénat, Rapport d'information fait au nom de la délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes (1) à la suite de la rencontre avec des femmes de la Défense, organisée le 5 mars 2015 à l'occasion de la Journée internationale des droits des femmes, 2015.

Women's International League for Peace & Freedom, Violence basée sur le genre et prolifération des armes légères en République Démocratique du Congo - une approche Femmes, Paix et Sécurité, Rapport alternatif par des membres de la Société Civile de RDC, 2013.

Documents officiels

Cour pénale internationale

CPI- BDP, *Document de politique générale relatif à la sélection et à la hiérarchisation des affaires*, septembre 2016.

CPI- BDP, *Document de politique générale relatif aux crimes sexuels et à caractère sexiste*, juin 2014.

CPI- BDP, *Plan stratégique du Bureau du Procureur pour la période juin 2012-2015*, 11 octobre 2013.

CPI- BDP, *Plan stratégique du Bureau du Procureur pour la période 2016-2018*, 6 juillet 2015.

CPI, Code de conduite du Bureau du Procureur, 5 septembre 2013.

CPI, *Eléments des crimes*, 2002.

CPI, Instruction administrative sur le harcèlement sexuel et autres formes de harcèlement, ICC/AI/2005/005 du 14 juillet 2005.

CPI, Lettre au Comité d'élection du procureur de la Cour pénale internationale, 17 février 2020.

CPI, *Règlement de la Cour*, 18 novembre 2018.

CPI, Règlement de procédure et de preuve

CPI, *Règlement du Fond d'affectation spéciale au profit des victimes*, ICC-ASP/4/Res.3, 3 décembre 2005.

CPI, *Règlement du Greffe*, 2018.

CPI, *Statut de Rome*, 2002.

Conseil de sécurité des Nations Unies

CSNU, Couverture des Réunions du Conseil de Sécurité, *Les appels se multiplient pour placer les « soldates de la paix sur un pied d'égalité avec leurs homologues masculins »*, CS/13773, 11 avril 2019.

CSNU, Couverture des Réunions du Conseil de Sécurité, *Les appels se multiplient pour placer les « soldates de la paix sur un pied d'égalité avec leurs homologues masculins »*, CS/13773, 11 avril 2019.

CSNU, *Déclaration de la Présidente du Conseil de sécurité*, Doc. S/PRST/2014/21, 28 octobre 2014.

CSNU, *Déclaration du Président du Conseil de sécurité*, Doc. S/PRST/2010/22, 26 octobre 2010.

CSNU, *Déclaration du Président du Conseil de sécurité*, Doc. S/PRST/2004/40, 28 octobre 2004.

CSNU, *Déclaration du Président du Conseil de sécurité*, Doc. S/PRST/2010/22, 26 octobre 2010.

CSNU, *Le Conseil de sécurité débat des « femmes, la paix et la sécurité » alors que la pandémie a des effets disproportionnés sur les femmes et les filles*, Communiqué de presse, SC/14341, 29 octobre 2020.

CSNU, *Lettre datée du 15 décembre 2015, adressée à la Présidente du Conseil de sécurité par la Présidente du Comité du Conseil de sécurité créé par la résolution 1373 (2001) concernant la lutte antiterroriste, Annexe – Mise en œuvre de la résolution 2178 (2014) du Conseil de sécurité par les États touchés par les combattants terroristes*, Doc. S/2015/975, 29 décembre 2015.

CSNU, *Lettre datée du 18 janvier 2016, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Président du Comité du Conseil de sécurité créé par la résolution 1373 (2001) concernant la lutte antiterroriste, Annexe – Évaluation de la mise en œuvre au niveau mondial par les États Membres de la résolution 1373 (2001) du Conseil de sécurité*, Doc. S/2016/49, 2016.

CSNU, *Lettre datée du 18 janvier 2016, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Président du Comité du Conseil de sécurité créé par la résolution 1373 (2001) concernant la lutte antiterroriste*, S/2016/49, 20 janvier 2016.

CSNU, *Lettre du Président du Conseil de sécurité*, S/2020/1076, 3 novembre 2020.

CSNU, *Stratégie sur la parité des sexes applicable au personnel en tenue pour la période 2018-2028*, janvier 2019.

Lettres pertinentes du Président du CSNU, Doc. S/2018/14/Rev.1, 27 février 2018.

Autres organismes des Nations Unies

Dispositions spéciales visant à prévenir l'exploitation et les abus sexuels, Circulaire du SGNU, Doc. ONU, ST/SGB/2003/13, 15 octobre 2003.

Dispositions spéciales visant à prévenir l'exploitation et les atteintes sexuelles : une nouvelle stratégie, A/71/818, 28 février 2017.

Conseil économique et social, *Coopération internationale en vue de l'amélioration de l'accès à l'assistance juridique dans les systèmes de justice pénale, en particulier en Afrique*, Résolution 2007/24, 26 juillet 2007.

Haut-commissariat (Nations Unies-Droit de l'homme), *Les droits des femmes sont des droits de l'Homme*, Genève, Publications des Nations Unies, 2014.

Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, *Les instruments de l'État de droit dans les sociétés sortant d'un conflit : Les commissions de vérité*, New York : Nations Unies, 2006.

MATVEEVA Anna et FAIZULLAEV Bahrom, *Women and violent extremism in Europe and Central Asia : women and violent extremism in Tajikistan*, ONU-Femmes, 2017.

Office des Nations Unies contre la drogue et le crime, *Manuel sur les dimensions de genre dans les ripostes pénales au terrorisme*, Nations Unies, Vienne, 2019.

ONU Femmes, Fiche n°5 – Les femmes dans les conflits armés, 9 juin 2000.

ONU Femmes, *Participation des femmes aux négociations de paix : Présence et influence*, août 2012.

ONU, Communication du 15 juillet 2020 relative à la violence à l'égard des femmes contre-mesures visant à réduire la transmission du COVID-19.

ONU, Communiqué de presse SC/6816, procès-verbaux et communiqués de presse des Nations Unies, 8 mars 2000.

ONU, Projet de déclaration internationale des droits de l'homme (E/SOO) (suite), Doc. A/CN.3/SR. 152.

ONU-Femmes, « Women and violent extremism in Europe and Central Asia: executive summary and recommendations », 2017.

ORENTLICHER Diane -Conseil Economique et Social des Nations Unies, *Ensemble de principes actualisés pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité*, Additif au Rapport de l'experte indépendante chargée de mettre à jour l'Ensemble de principes pour la lutte contre l'impunité, Doc. ONU E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 février 2005.

SGNU, *Étude mondiale sur la mise en œuvre de la Résolution 1325 (2000) (sur demande du Conseil de Sécurité dans la Résolution 2122*, 16 septembre 2015, S/2015/716.

SGNU, *Lettre datée du 27 mars 2019, adressée au Président du Conseil de sécurité*, S/2019/275, 28 mars 2019.

Stratégie pour la parité des sexes à l'échelle du système des Nations Unies, 2017.

UN, *Key principles for the protection, repatriation, prosecution, rehabilitation and reintegration of women and children with links to united nations listed terrorist groups*, avril 2019.

UNGA, *Resolution adopted on the report of the third committee (a/50/630), Improvement of the status of women in the Secretariat*, Doc. A/RES/50/164, 1 February 1996.

UNHCR, *Les droits des femmes sont des droits de l'Homme*, New-York et Genève, 2014.

United Nations Secretariat, *Administrative instructions, Special measures for the achievement of gender equality*, Doc. ST/AI/1999/9, 21 september 1999.

United Nations, *Women, Peace and Security Study submitted by the Secretary-General pursuant to Security Council resolution 1325 (2000)*, 2002.

UNSG, *Key principles for the protection, repatriation, prosecution, rehabilitation and reintegration of women and children with links to United Nations listed terrorist groups*, avril 2019.

Autres Documents officiels

Administration transitoire des Nations unies au Timor oriental (ATNUTO), *Règlement 2001/10 portant création de la Commission Accueil, Vérité et Réconciliation (CAVR)*, 2001.

BREHM Hollie Nyseth et al, *Age, Sex and the Crime of Crimes: Towards a LifeCourse Theory of Genocide Participation*, paper presented to the Population Association of America Annual Meeting 2015, 24 September 2015.

CADHP, *Étude comparative sur le droit et la pratique des réparations en cas de violation des droits de l'homme*, septembre 2019.

Centre d'analyse du terrorisme (CAT), *La justice pénale face au djihadisme le traitement judiciaire des filières syro-irakiennes (2014-2017)*, 25 mai 2018.

CICR, « Répondre aux besoins des femmes affectées par les conflits armés. Guide pratique du CICR ». Genève, 2004.

CICR, *Déclaration du CICR aux Nations Unies sur la promotion des femmes*, New York, 16 octobre 2013.

Coalition internationale pour la Cour pénale internationale, *Commentaires sur l'organisation et le financement de la représentation légale des victimes et des accusés devant la CPI*, novembre 2005.

Communication conjointe du CIM et du MESECVI sur l'élimination de la violence à l'égard de la femme, 25 novembre 2020.

Conseil de l'Europe, *Stratégie du Conseil de l'Europe pour l'égalité entre les femmes et les hommes 2018-2023*.

Conseil de l'Europe-Comité d'Experts sur le Terrorisme, Les rôles des femmes au sein de Daech, Document de réflexion, Strasbourg, 26 octobre 2016.

Conseil de l'Europe-Commission pour l'Égalité de Genre, *Rapport de la troisième conférence « Pour garantir l'égalité d'accès à la justice des femmes »*, Berne, Suisse, 15 - 16 octobre 2015.

DAVIS Jessica, *Women in Modern Terrorism : From Liberation Wars to Global Jihad and the Islamic State*, Londres, Rowman and Littlefield Publishing Group, 2017.

Document préparatoire à la conférence de Kampala, *Bilan de la justice pénale internationale, Impact du système du Statut de Rome sur les victimes et les communautés affectées, Projet de résumé informel des points focaux*, RC/ST/V/1, 10 juin 2010.

Document préparatoire à la conférence de Kampala, *L'impact du système du Statut de Rome sur les victimes et les communautés affectées*, RC/ST/V/INF.4, 31 mai-11 juin 2010.

Ester E. J. Strømmen, *Jihadi Brides or Female Foreign Fighters ? Women in Da'esh – from Recruitment to Sentencing*, PRIO Centre on Gender, Peace and Security, Policy Brief, Oslo, January 2017.

État-major de l'armée de terre, *Le livre vert. L'exercice du métier des armes dans l'armée de terre. Fondements et principes*, Paris, janvier 1999.

HECKER Martin, Études de l'IFRI. Focus stratégique, « 137 nuances de terrorisme. Les djihadistes de France face à la justice », 19, 2018.

HOLST-RONESS Florence Tercier, *Violence against Girls in Africa during Armed Conflicts and Crises*, Second International Policy Conference on the African Child : Violence Against Girls in Africa, Addis Ababa, 11–12 mai 2006.

Institut des Hautes Etudes sur la Justice, *La Justice reconstitutive : un objet diplomatique pour prévenir et surmonter les crimes de masse*, juin 2013.

KINNE Elizabeth, *Le rôle des femmes dans les forces armées américaines : réalités et évolutions*, Étude commandée par la Délégation aux Affaires Stratégiques du ministère de la Défense, 14 décembre 2012.

Loi relative au châtement des personnes coupables de crimes de guerre, de crimes contre la paix et de crimes contre l'humanité, Berlin, 20 décembre 1945, Journal officiel du Conseil de contrôle en Allemagne, n° 3, Berlin, 31 janvier 1946, II 1) c).

MENDELSON Barak, « Foreign Fighters – Recent Trends », *Foreign Policy Research Institute*, 2011.

Ministère des armées, *Égalité femmes/hommes*, création DICOd, Bureau des éditions, 2018,

Ministère des armées, *Le plan mixité du ministère des armées, Y aller, y rester, y évoluer. La mixité au service de la performance opérationnelle de la France*, Dossier de Presse, DICOd / Pôle éditions, 2019.

MIS Magdalena, *Our children should not forgive us : Rwanda women killers recall genocide*, Thomson Reuters Foundation, 17 juillet 2015.

NDUWIMANA Françoise, *La Résolution 1325 du Conseil de sécurité de l'ONU sur les femmes, la paix et la sécurité - Comprendre les implications, remplir les obligations*, Bureau de la Conseillère spéciale pour la parité entre les sexes et la promotion de la femme (OSAGI) de la Commission économique des Nations Unies pour l'Afrique (CEA), 2005.

Normes IDDRS, module 5.20, Children and DDR, Level 5 Cross-cutting Issues Children and DDR.

Organisation pour la Sécurité et la Coopération en Europe (O.S.C.E.), *Objectif Sécurité : Combattre les violences faites aux femmes dans la région de l'OSCE. Recueil de bonnes pratiques*, juin 2009.

Organisation pour la Sécurité et la Coopération en Europe (OSCE), *Objectif Sécurité : Combattre les violences faites aux femmes dans la région de l'OSCE. Recueil de bonnes pratiques*, juin 2009.

Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe, *Gestion des risques et menaces liés aux « combattants terroristes étrangers » : orientations sur une approche conforme aux droits de l'homme*, 2020.

PIETILÄ Hilka, *The unfinished story of women and the United Nations*, UN Non-Governmental Liaison Service, 2007.

Plan d'action de Namibie sur l'intégration d'une démarche soucieuse d'égalité entre les sexes dans les opérations multidimensionnelles de paix, Doc. A/55/138, 14 juillet 2000.

Promotion of National Unity and Reconciliation Act, n° 34, 26 July 1995.

RENARD Thomas et COOLSAET Rik (eds.), *Returnees: Who Are They, Why Are They (Not) Coming Back and How Should We Deal with Them ? Assessing Policies on Returning Foreign Terrorist Fighters in Belgium, Germany and the Netherlands*, Bruxelles, Egmont, 2018.

SPECKHARD Anne, SHAJKOVCI Ardian et ESENGUL Chinara, « Women and violent extremism in Europe and Central Asia: the roles of women in supporting, joining, intervening in, and preventing violent extremism in Kyrgyzstan », ONU-Femmes, 2017.

SPECKHARD Anne, SHAJKOVCI Ardian et ESENGUL Chinara, *Women and violent extremism in Europe and Central Asia : the roles of women in supporting, joining, intervening in, and preventing violent extremism in Kyrgyzstan*, ONU-Femmes, 2017.

Statut des Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens

Statut du Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux, 2010.

Statut du tribunal international pour le Rwanda, 1994.

Statut du Tribunal militaire international de Nuremberg, 08 août 1945.

Statut du Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient, 19 janvier 1946.

Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, 1993.

Statut du Tribunal spécial pour le Liban, devant lequel elles peuvent participer aux procédures, 2009.

TIMN, *Procès des grands criminels de guerre devant le Tribunal militaire international, Nuremberg*, 14 novembre 1945 - 1er octobre 1946, tome I, Jugement, pp. 234-235.

Union Interparlementaire, *Les femmes en politique : 60 ans en rétrospective (données valables au 01.02.2006)*, Addis-Abeba, 24-27 octobre 2005.

Women's Caucus for Gender Justice in the International Criminal Court, *Recommendations and Commentary on the Establishment of An International Criminal court United Nations Headquarters* December 1-12, 1997.

Résolutions

Assemblée générale des Nations Unies

Résolution XXIII de la Conférence internationale des droits de l'homme, « Respect des droits de l'homme en période de conflit armé », Téhéran, 12 mai 1968.

AGNU, Résolution A/7720, 20 novembre 1969.

AGNU, Résolution 2675 (XXV), 9 décembre 1970.

AGNU, *Résolution 2716 (XXV)*, A/8173/Add.1, 15 décembre 1970.

AGNU, Résolution 2852 (XXVI), 20 décembre 1971.

AGNU, Résolution 2853 (XXVI), 20 décembre 1971.

AGNU, Résolution 3010, (XXVII), 18 décembre 1972.

AGNU, Résolution 3103 (XXVIII), 12 décembre 1973.

AGNU, Résolution 48/104, 20 décembre 1993.

AGNU, Résolution A/RES/54/263, 25 mai 2000.

AGNU, Résolution 57/306, 22 mai 2003.

AGNU, Résolution 57/306, 22 mai 2003.

AGNU, Résolution 60/180, A/RES/60/180, 30 décembre 2005.

AGNU, Résolution 62/214, 7 mars 2008.

AGNU, Résolution 63/155, A/RES/63/155, 30 janvier 2009.

AGNU, Résolution 69/293, 19 juin 2015.

Conseil de sécurité des Nations Unies

CSNU, Résolution 780 (1992), S/RES/780, 06 octobre 1992.

CSNU, Résolution 808 (1993), S/RES/808, 22 février 1993.

CSNU, Résolution 827 (1993), S/RES/827, 25 mai 1993.

CSNU, Résolution 955 (1994), S/RES/955, 08 novembre 1994.

CSNU, Résolution 1325 (2000), S/RES/1325, 23 octobre 2000.

CSNU, Résolution 1373 (2001), S/RES/1373, 28 septembre 2001.

CSNU, Résolution 1612 (2005), S/RES/1612, 26 juillet 2005.

CSNU, Résolution 1820 (2008), S/RES/1820, 19 juin 2008.

CSNU, Résolution 1888 (2009), S/RES/1888, 30 septembre 2009.

CSNU, Résolution 1889 (2009), S/RES/1889, 5 octobre 2009.

CSNU, Résolution 1960 (2010), S/RES/1960, 16 décembre 2010.

CSNU, Résolution 2106 (2013), S/RES/2106, 24 juin 2013.

CSNU, Résolution 2122 (2013), S/RES/2122, 18 octobre 2013.

CSNU, Résolution 2170 (2014), S/RES/2170, 15 août 2014.

CSNU, Résolution 2178 (2014), S/RES/2178, 24 septembre 2014.

CSNU, Résolution 2242 (2015), S/RES/2242, 13 octobre 2015.

CSNU, Résolution 2272 (2016), S/RES/2272, 11 mars 2016.

CSNU, Résolution 2396 (2017), S/RES/2396, 21 décembre 2017.

CSNU, Résolution 2436 (2018), S/RES/2436, 21 septembre 2018.

CSNU, Résolution 2447 (2018), S/RES/2447, 13 décembre 2018.

CSNU, Résolution 2467 (2019), S/RES/2467 (2019), 23 avril 2019.

CSNU, Résolution 2493 (2019), S/RES/2493, 29 octobre 2019.

CSNU, Résolution 2538 (2020), S/RES/2538, 28 août 2020.

Conseil des droits de l'homme des Nations unies

CDHNU, Résolution 2005/78, 20 avril 2005.

CDHNU, Résolution 2005/85, 21 avril 2005.

CDHNU, Résolution 4/8, 30 mars 2007.

CDHNU, Résolution 6/35, 14 décembre 2017.

Commission africaine des droits de l'homme et des peuples

CADHP, *Résolution sur la Désignation d'une Rapporteuse Spéciale sur les Droits de la Femme en Afrique*, Doc. CADHP/Res.38 (XXV) 99, 1998.

CADHP, *Résolution sur la situation des femmes et des enfants dans les conflits armés*, Doc. CADHP/Res.283 (LV), 2014.

CADHP, *Résolution sur la répression des violences sexuelles sur les femmes en République démocratique du Congo*, n° 284, 12 mai 2014.

Actes de colloque

Actes du Colloque de Bruges, *Conflits Armés, Parties aux Conflits Armés et DIH : les Catégories Juridiques face aux Réalités Contemporaines*, 10^e Colloque de Bruges, 22 -23 octobre 2009, Collegium 40.

Préfecture de la région d'Île-de-France, Préfecture de Paris, *Femmes et radicalisation*, Colloque du 10 mars 2017.

Recommandations et Observations finales des organes des droits de l'homme

Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard de la femme

Constations – Communication n° 5/2005, Doc. CEDAW/C/39/D/5/2005, 6 août 2007.

Constations – Communication n° 5/2005, Doc. CEDAW/C/39/D/5/2005,

Constations – Communication n° 6/2005, Doc. CEDAW/C/39/D/6/2005, 1er octobre 2007.

Constations – Communication n° 6/2005, Doc. CEDAW/C/39/D/6/2005,

Observations finales – République démocratique du Congo, Doc. CEDAW/C/COD/CO/5, 25 août 2006.

Observations finales – République Syrienne, Doc. CEDAW/C/SYR/CO/1, 11 juin 2007.

Observations finales – Liban, Doc. CEDAW/C/SAU/CO/2, 8 avril 2008.

Recommandation générale n° 12, Violence contre les femmes, 8^e session, 1989.

Recommandation générale n° 19, Violence contre les femmes, 04 juillet 1992.

Recommandation générale n° 23, La vie politique et publique, 1997.

Recommandation générale n° 30, Femmes dans la prévention des conflits, les conflits et les situations d'après conflit, 18 octobre 2013.

Recommandation générale n° 33 sur l'accès des femmes à la justice, 13 août 2015.

Recommandation générale n° 35, Violence contre les femmes, 04 juillet 2017.

Conseil de l'Europe

Recommandation 1325 (1997) sur la Traite des femmes et la prostitution forcée dans les Etats membres du Conseil de l'Europe.

Recommandation 1610 (2003) sur les migrations liées à la traite des femmes et à la prostitution,

Recommandation 1742 (2006) sur les droits de l'homme des membres des forces armées, 11 avril 2006.

Recommandation 1909 (2010), Impliquer les femmes dans la prévention et le règlement des conflits non résolus en Europe, 27 avril 2010.

Recommandation CM/Rec (2010) 4 sur les droits de l'Homme des membres des forces armées, 1077e réunion des Délégués des Ministres, 24 février 2010.

Recommandation n° R (2000) 11 sur la lutte contre la traite des êtres humains aux fins d'exploitation sexuelle, 19 mai 2000.

Recommandation n° R (91) 11 sur l'exploitation sexuelle, la pornographie, la prostitution ainsi que la traite d'enfants et de jeunes adultes

Recommandation Rec (2000)19 sur le rôle du ministère public dans le système de justice pénale, 6 octobre 2000,

Recommandation Rec (2002) 5 sur la protection des femmes contre la violence, 30 avril 2002.

Recommandation Rec (2003) sur la participation équilibrée des femmes et des hommes à la prise de décision politique et publique, 12 mars 2003 et son Annexe.

Stratégie du Conseil de l'Europe pour l'égalité entre les femmes et les hommes 2018-2023.

Comité des droits de l'enfant

Observations finales du Comité des droits de l'enfant – Colombie, Doc. Nations Unies CRC/C/COL/CO/3, 8 juin 2006.

Observations finales du Comité des droits de l'enfant – RDC, Doc. Nations Unies CRC/C/15/Add.153, 9 juillet 2001.

Observations finales du Comité des droits de l'enfant – Sri Lanka, Doc. Nations Unies CRC/C/15/Add.207, 2 juillet 2003.

Comité des droits de l'homme

Observations finales du Comité des droits de l'homme – Belgique, Doc. Nations Unies CCPR/CO/81/BEL, 12 août 2004.

Observations finales du Comité des droits de l'homme – Belgique, Doc. Nations Unies CCPR/C/79/Add.99, 19 novembre 1998.

Observations finales du Comité des droits de l'homme – Colombie, Doc. Nations Unies CCPR/CO/80/COL, 26 mai 2004.

Observations finales du Comité des droits de l'homme – États-Unis d'Amérique, Doc. Nations Unies CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, 18 décembre 2006.

Observations finales du Comité des droits de l'homme – Guatemala, Doc. Nations Unies CCPR/CO/72/GTM, 27 août 2001.

Observations finales du Comité des droits de l'homme – Israël, Doc. Nations Unies CCPR/CO/78/ISR, 21 août 2003.

Observations finales du Comité des droits de l'homme – Israël, doc. Nations Unies CCPR/C/79/Add.93, 18 août 1998.

Observations finales du Comité des droits de l'homme – Pays-Bas, Doc. Nations Unies CCPR/CO/72/NET, 27 août 2001.

Observations finales du Comité des droits de l'homme – République Démocratique du Congo, Doc. Nations Unies CCPR/C/COD/CO/3, 26 avril 2006.

Observations finales du Comité des droits de l'homme – Sri Lanka, Doc. Nations Unies CCPR/CO/79/LKA, 1 décembre 2003.

Comité des droits économiques, sociaux et culturels

Observations finales du Comité des droits économiques, sociaux et culturels – Colombie, Doc. Nations Unies E/C.12/1/Add.74, 6 décembre 2001.

Observations finales du Comité des droits économiques, sociaux et culturels – Guatemala, Doc. Nations Unies E/C.12/1/Add.93, 12 décembre 2003.

Observations finales du Comité des droits économiques, sociaux et culturels – Israël, Doc. Nations Unies E/C.12/1/Add.90, 26 juin 2003.

Conventions et Déclarations internationales

Charte des Nations Unies, San Francisco, 26 juin 1945.

Convention (I) pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, Genève, 12 août 1949.

Convention (II) pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, Genève, 12 août 1949.

Convention (III) relative au traitement des prisonniers de guerre, Genève, 12 août 1949.

Convention (IV) relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, Genève, 12 août 1949.

Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, Paris, 20 décembre 2006.

Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, New York, 1999.

Convention internationale sur l'esclavage, Genève, 26 septembre 1926.

Convention internationale sur l'élimination toutes les formes de discrimination raciale, New York, 21 décembre 1965.

Convention n°111 de l'OIT sur la discrimination en matière d'emploi et de profession, Genève, 1958.

Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, New York, 9 décembre 1948.

Convention pour la répression de la traite des êtres humains et de l'exploitation de la prostitution d'autrui, New York, 02 décembre 1949.

Convention pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les armées en campagne, Genève, 22 août 1864.

Convention pour les droits politiques de la femme, New York, 31 mars 1953.

Convention relative au traitement des prisonniers de guerre, Genève, 27 juillet 1929.

Convention relative aux droits de l'enfant, New York, 20 novembre 1989.

Convention sur le consentement au mariage, l'âge minimum du mariage et l'enregistrement des mariages, New York, 10 décembre 1962.

Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, New York, 18 décembre 1979.

Déclaration concernant les buts et objectifs de l'Organisation internationale du Travail, Philadelphie, 10 mai 1944.

Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, Paris, 26 août 1789.

Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir, New York, 1985.

Déclaration et Programme d'action de Beijing, Beijing, 15 septembre 1995.

Déclaration et Programme d'action de Vienne, Vienne, 13 octobre 1993.

Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard de la femme, New York, 20 décembre 1993.

Déclaration sur la protection des femmes et des enfants en période d'urgence et de conflit armé, New York, 14 décembre 1974.

Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, New York, 10 décembre 1948.

Ensemble de Règles minima pour le traitement des détenus, New York, 1955.

Instructions pour les armées en campagne des États-Unis d'Amérique (Code Lieber), 24 avril 1863.

Pacte de la Société des Nations, Paris, 1920.

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, New York, 16 décembre 1966.

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, New York, 16 décembre 1966.

Principes directeurs relatifs aux enfants associés aux forces armées ou aux groupes armés, Paris, février 2007.

Principes fondamentaux et directives des Nations Unies concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire, New York, 2010.

Protocole additionnel I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, Genève, 8 juin 1977.

Protocole additionnel II aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux, Genève, 8 juin 1977.

Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants, New York, 25 mai 2000.

Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre annexé à la quatrième Convention de La Haye, La Haye, 18 août 1907.

Règles des Nations Unies concernant le traitement des détenues et l'imposition de mesures non privatives de liberté aux délinquantes (Règles de Bangkok), Bangkok, décembre 2010.

Conventions régionales

Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, Nairobi, 27 juin 1981.

Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, Nice, 7 décembre 2000.

Convention américaine relative aux droits de l'homme, San José, 22 novembre 1969.

Convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme, Varsovie, 16 mai 2005.

Convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique, Istanbul, 11 mai 2011.

Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains, Varsovie, 16 mai 2005.

Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, Rome, 4 novembre 1950.

Convention interaméricaine pour la prévention et la répression la torture, Colombie, 09 décembre 1985.

Convention interaméricaine sur la prévention, la sanction et l'élimination de la violence contre les femmes, Brésil, 09 juin 1994.

Convention pour la protection des Droits de l'Homme et de la dignité de l'être humain à l'égard des applications de la biologie et de la médecine, Oviedo, 4 avril 1997.

Principes du Cap et meilleures pratiques concernant la prévention du recrutement d'enfants dans les forces armées, la démobilisation et la réinsertion sociale des enfants-soldats en Afrique, Afrique du Sud, avril 1997.

Protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatif aux droits des femmes, Maputo, 11 juillet 2003.

Protocole additionnel à la Convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme, Riga, 22 octobre 2015.

Lois nationales

Circulaire du 2 mai 1985 relative aux missions du médecin du travail à l'égard des salariées en état de grossesse (BO min. Travail n° 85, 2 juillet).

Circulaire du 24 mars 2017 relative aux dispositions en assistance éducative de la loi n° 2017-258 du 28 février 2017 et au suivi des mineurs de retour de zone irako-syrienne.

Décret n°51-1197 du 15 octobre 1951 portant statut du personnel des cadres militaires féminins, Journal Officiel de la République Française du 16 octobre 1951.

Décret n° 98-86 du 16 février 1998 modifiant divers décrets portant statuts particuliers de certains corps d'officiers et de sous-officiers et officiers mariniers des armées, de la gendarmerie et de la direction générale de l'armement.

Décret n° 2005-1415 du 17 novembre 2005.

Loi du 11 avril 1946, adoptée à l'initiative de LECOURT Robert par l'Assemblée nationale Constituante, qui permet aux femmes d'accéder à la magistrature.

Loi n° 72-662 du 13 juillet 1972 portant statut général des militaires, Journal Officiel de la République Française du 14 juillet 1972.

Loi n° 96-647 du 22 juillet 1996 tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire.

Loi n° 2000-493 du 6 juin 2000 tendant à favoriser l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et aux fonctions électives.

Loi n° 2000-641 du 10 juillet 2000 relative à l'élection des sénateurs qui applique le principe de la parité à l'élection des sénateurs au scrutin de liste à la proportionnelle, dans les départements où sont élus trois sénateurs et plus.

Loi n° 2003-327 du 11 avril 2003 relative à l'élection des conseillers régionaux et des représentants au parlement européen ainsi qu'à l'aide publique aux partis politiques.

Loi n° 2003-697 du 30 juillet 2003 portant réforme de l'élection des sénateurs qui a limité l'application du scrutin de liste paritaire à la proportionnelle aux départements où sont élus plus de quatre sénateurs.

Loi n° 2003-1201 du 18 décembre 2003 relative à la parité entre hommes et femmes sur les listes de candidats à l'élection des membres de l'Assemblée de Corse.

Loi n° 2003-1201 du 18 décembre 2003 relative à la parité entre hommes et femmes sur les listes de candidats à l'élection des membres de l'assemblée de corse.

Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité.

Loi n°04/018 du 30 juillet 2004 portant organisation, attributions et fonctionnement de la commission vérité et réconciliation en République Démocratique du Congo.

Loi n° 2007-128 du 31 janvier 2007 tendant à promouvoir l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et aux fonctions électives.

Loi n° 2008-175 du 26 février 2008 facilitant l'égal accès des femmes et des hommes au mandat de conseiller général.

Loi n° 2013-403 du 17 mai 2013 relative à l'élection des conseillers départementaux, des conseillers municipaux et des délégués communautaires, et modifiant le calendrier électoral.

Loi n° 2014-873 du 4 août 2014 pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes, concernant les élections législatives.

Loi n° 2007-128 du 31 janvier 2007 tendant à promouvoir l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et aux fonctions électives.

Loi n° 2008-175 du 26 février 2008 facilitant l'égal accès des femmes et des hommes au mandat de conseiller général.

Loi n° 2013-403 du 17 mai 2013 relative à l'élection des conseillers départementaux, des conseillers municipaux et des délégués communautaires, et modifiant le calendrier électoral.

Loi n° 2013-702 du 2 août 2013 relative à l'élection des sénateurs.

Loi n° 2014-873 du 4 août 2014 pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes, concernant les élections législatives.

Loi n°2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale.

Loi n°1/022 portant modification de la loi n°1/18 du 15 mai 2014 portant création, mandat, composition, organisation et fonctionnement de la commission vérité et réconciliation, 6 novembre 2018.

Loi n°1/18 portant création, mandat, composition, organisation et fonctionnement de la commission vérité et réconciliation, 15 mai 2011.

Ordonnance n° 2011 -167 du 13 juillet 2011 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de la Commission dialogue, vérité et réconciliation en Côte d'Ivoire.

Ordonnance n°2014-003/P-MR du 15 janvier 2014 portant création de la Commission vérité, justice et réconciliation au Mali.

Sites Internet

Adéquations, « Femmes et conflits armés », 2016, article disponible en ligne : <http://www.adequations.org/spip.php?article886>, consulté le 10 mars 2019.

Anciens juges du TPIY, disponible sur le site : <https://www.icty.org/fr/sid/10572>, consulté le 01 août 2021.

Annexe ONU-Femmes et Union interparlementaire, « Carte des femmes en politique », 2021, disponible en ligne : <https://www.unwomen.org/fr/digital-library/publications/2021/03/women-in-politics-map-2021>, consulté le 02 janvier 2021.

ATRY Augustine, Symposium - Violence sexuelle : La violence sexuelle à l'égard des enfants soldats : une difficile reconnaissance par la Cour pénale internationale, article disponible en ligne : <https://www.blogdip.org/symposia/violence-sexuelle-enfants-soldats#footnote4>, consulté le 30 mars 2022.

Avocats sans frontière, *Le processus de paix en Colombie, Des fiches pratiques d'avocats sans frontière*, Canada, 2018, disponible en ligne : https://www.lwbcanada.org/site/assets/files/7187/fiche_1_le_peocessus_de_paix_colombien_en_9_questions_novembre_2018.pdf, consulté le 15 mai 2021.

BEAUCHEMIN Amelie, La qualification d'actes de violence sexuelle commis contre un membre de ses propres forces armées de crime de guerre : analyse de la décision Ntaganda de la CPI du 4 janvier 2017 à la lumière de la jurisprudence de la Cour Spéciale pour la Sierra Leone, article disponible en ligne : <https://blogs.parisnante.fr/article/la-qualification-dactes-de-violence-sexuelle-commis-contre-un-membre-de-ses-propres-forces-0>, consulté le 03 février 2020.

BENGHELLAB Nour, « Des mythes aux réalités de la justice transitionnelle, Catharsis thérapeutique, (re)constructions nationales et légitimation politique », *Justice pénale internationale/Sexualité et institutions pénales*, vol. XIII, 2016, article disponible en ligne : <https://journals.openedition.org/champpenal/9235>, consulté le 19 mars 2020.

BENGHELLAB Nour, « Des mythes aux réalités de la justice transitionnelle », *Champ pénal*, vol. 13, 2016, article disponible en ligne : <http://journals.openedition.org/champpenal/9235>, consulté le 28 avril 2020.

BLONDIN Maryvonne, *Les femmes dans les forces armées: promouvoir l'égalité, mettre fin aux violences fondées sur le genre*, Rapport, Doc. 14073, 01 juin 2016, disponible en ligne : <http://www.assembly.coe.int/nw/xml/Xref/Xref-XML2HTML-fr.asp?fileid=22789&lang=fr>, consulté le 15 mars 2021.

BOKANDA-MASSON Laureen, « La profonde modification du paysage des poursuites des violences sexuelles en période de conflit armé par le travail des tribunaux ad hoc », *Chroniques internationales collaboratives*, 2016, article disponible en ligne, https://chroniquesinternationalescolla.wordpress.com/2016/10/25/la-profonde-modification-du-paysage-des-poursuites-des-violences-sexuelles-en-periode-de-conflit-arme-par-le-travail-des-tribunaux-ad-hoc/#_ftnref3, consulté le 13 décembre 2019.

CARON Valérie et HUPPE-NADEAU Anabelle, « L'affaire Lubanga : la Cour pénale internationale déclare son premier accusé coupable. Justice rendue pour les victimes de violences sexuelles ? », 12 mars 2013, article disponible en ligne : <https://www.quidjustitiae.ca/fr/blogue/laffaire-lubanga-la-cour-penale-internationale-declare-son-premier-accuse-coupable>, consulté le 22 mars 2021.

CHAN Janet, Le Fonds au profit des victimes de la Cour pénale internationale, article disponible en ligne : <https://www.quidjustitiae.ca/fr/blogue/le-fonds-au-profit-des-victimes-de-la-cour-penale-internationale>, consulté le 30 avril 2022.

CHARPENTIER-GARANT Andréanne, « Understanding and prosecuting crimes of enforced prostitution under the framework of the Rome statute », 2012, article disponible en ligne : <https://deliverypdf.ssrn.com/delivery.php?ID=139127066017103029011100112003020069054036085052058061088102006088115114095086030004098048016023118004125084027068119115115094023007070001017088004070124007069086123008089003086085024070123029075026118067102098116003015101103075125107121095094115081099&EXT=pd&INDEX=TRUE>, consulté le 15 mai 2019.

CICR, « Burundi : le CICR partage ses pratiques dans la prise en charge psychologique des victimes des violences », article disponible en ligne : <https://www.icrc.org/fr/document/burundi-le-cicr-partage-ses-pratiques-dans-la-prise-en-charge-psychologique-des-victimes>, consulté le 13 décembre 2019.

CICR, « Survivant-e-s de la violence sexuelle : comment trouver de l'aide », article disponible en ligne : <https://www.icrc.org/fr/document/survivant-e-s-de-la-violence-sexuelle-comment-trouver-de-laide>, consulté le 13 décembre 2019.

CICR, Base de données sur le DIH, DIH coutumier, Practice Relating to Rule 88. Non-Discrimination, disponible en ligne : https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/fre/docs/v2_rul_rule88, consulté le 25 décembre 2019.

CICR, Base de données sur le DIH, DIH coutumier, Pratique, Règle 93, disponible en ligne : https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/fre/docs/v2_rul_rule93, consulté le 29 septembre 2020.

CICR, Base de données sur le DIH, DIH coutumier, Règle 119, disponible en ligne : https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/fre/docs/v2_rul_rule119, consulté le 25 novembre 2019.

CICR, Commentaire mis à jour sur la Convention III relative au traitement des prisonniers de guerre, (Version en anglais uniquement), Genève, 2020, para. 1680, disponible en ligne : https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=752A4FC9875177D2C12585850043E743#_Toc42436690, consulté le 7 février 2021.

CICR, Prise de position, « Comment le terme « conflit armé » est-il défini en droit international humanitaire ? », mars 2008, article disponible en ligne : <https://www.icrc.org/fr/doc/assets/files/other/opinion-paper-armed-conflict-fre.pdf>, consulté les 15 février 2019.

CICR, *Règles essentielles des Conventions de Genève et de leurs Protocoles additionnels*, Genève, 2015, pp. 21-22, document disponible en ligne : file:///C:/Users/Utilisateur/Downloads/0365_001-ebook.pdf, consulté le 30 octobre 2020.

COCHET Kilian, « Les femmes dans l'armée de défense d'Israël », *Les Jeunes IHEDN*, 2020, Document disponible en ligne : https://jeunes-ihedn.org/wp-content/uploads/2021/03/LJI_MARE-NOSTRUM_femmes-armee-Israel_Kilian-COCHET_032021.pdf

COIGNAC Anaïs, « Féminisation de la magistrature et retour à la mixité », *La semaine juridique* - édition générale, n° 9-10, 4 mars 2019, disponible en ligne : <https://www.courdecassation.fr/IMG//Enqu%C3%Aate%20avec%20ITW%20F.%20Molins%20sig1909.pdf>, consulté le 20 août 2020.

COUILLARD Bérangère et TAURINE Bénédicte, *Rapport d'information sur les femmes et les forces armées*, 18 octobre 2018, Rapport disponible en ligne : https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/rapports/ega/l15b1337_rapport-information#_Toc256000005, consulté le 15 mars 2021.

CPI, « Le Procureur de la Cour pénale internationale, Mme Fatou Bensouda, nomme Brigid Inder, directeur exécutif de Women's Initiatives for Gender Justice, comme Conseillère spéciale du Bureau du Procureur pour les questions sexospécifiques », 21 août 2012, article disponible en ligne : <https://www.icc-cpi.int/fr/news/le-procureur-de-la-cour-penale-internationale-mme-fatou-bensouda-nomme-brigid-inder-directeur>, consulté le 15 mars 2021.

CPI, « Le Procureur de la Cour pénale internationale, Mme Fatou Bensouda, nomme Patricia V. Sellers au poste de conseillère spéciale pour les questions sexospécifiques », 19 décembre 2017, article disponible en ligne : <https://www.icc-cpi.int/fr/news/le-procureur-de-la-cour-penale-internationale-mme-fatou-bensouda-nomme-patricia-v-sellers-au>, consulté le 15 mars 2021.

CPI, « Le Procureur de la CPI, Karim A.A. Khan QC, nomme dix-sept conseillers spéciaux », 17 septembre 2021, article disponible en ligne : <https://www.icc-cpi.int/fr/news/le-procureur-de-la-cpi-karim-aa-khan-qc-nomme-dix-sept-conseillers-speciaux><https://www.icc-cpi.int/fr/news/le-procureur-de-la-cpi-karim-aa-khan-qc-nomme-dix-sept-conseillers-speciaux>, consulté le 15 mars 2021.

CPI, « Le Procureur de la CPI nomme le professeur Catharine A. MacKinnon Conseillère spéciale pour les questions liées aux crimes à caractère sexiste », 26 novembre 2008, article disponible en ligne : <https://www.icc-cpi.int/fr/news/le-procureur-de-la-cpi-nomme-le-professeur-catharine-mackinnon-conseillere-speciale-pour-les>, consulté le 15 mars 2021.

CPI, *Fiche d'information sur l'affaire Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba*, ICC-01/05-01/0, disponible en ligne : <https://www.icc-cpi.int/car/bemba/Documents/bembaFra.pdf>, consulté le 15 mai 2021.

CPI, Fiches d'information sur l'affaire Ntaganda, disponible en ligne : <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CaseInformationSheets/NtagandaFra.pdf>, consulté le 20 octobre 2021.

CPI, *Guide de la victime*, disponible en ligne : https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/VPRS_Victim-s_booklet_FRA.pdf, consulté le 15 mai 2021.

CPI, La CPI s'engage à adopter une stratégie sur l'égalité des genres et la culture de travail au Forum Génération Égalité, 9 juillet 2021, Communiqué de presse disponible en ligne : <https://www.icc-cpi.int/fr/news/la-cpi-sengage-adopter-une-strategie-sur-legalite-des-genres-et-la-culture-de-travail-au-forum>, consulté le 30 mars 2022.

CPI, La Présidence et les Chambres, disponible en ligne : <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/PIDS/publications/PresidencyandChambersFra.pdf>, consulté le 15 juin 2021.

CPI, La Présidence et les Chambres, disponible en ligne : <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/PIDS/publications/PresidencyandChambersFra.pdf>, consulté le 15 juin 2021.

CPI, Les juges de la Cour, disponible en ligne ; <https://www.icc-cpi.int/Publications/JudgesFRA.pdf>, consulté le 15 juin 2021.

CPI, Les juges de la Cour, disponible en ligne ; <https://www.icc-cpi.int/Publications/JudgesFRA.pdf>, consulté le 15 juin 2021.

CPI, Lettre au Comité d'élection du procureur de la Cour pénale internationale, 17 février 2020, disponible en ligne : <https://4genderjustice.org/wp-content/uploads/2020/03/Letter-to-Committee-for-ICC-Prosecutor-Election-FR.pdf>, consulté le 15 mai 2021; Women's Initiatives for Gender Justice, Open letter to the bureau of the icc assembly of states parties, September 10, 2020, disponible en ligne : <https://4genderjustice.org/wp-content/uploads/2020/09/open-letter-ICC-prosecutor-vetting-09102020.pdf>, consulté le 15 mai 2021.

CPI-Bureau du Procureur, *Allocution prononcée à l'occasion de la 25e séance d'information à l'intention du corps diplomatique, de Fatou BENSOUDA*, Procureur de la Cour pénale internationale, 26 mars 2015, disponible en ligne : <https://www.icc-cpi.int/fr/news/declaration-de-fatou-bensouda-procureur-de-la-cpi-loccasion-de-la-journee-internationale-0>, consulté le 23 octobre 2019.

Croix-Rouge française, « Être une femme dans un conflit armé », article disponible en ligne ; <https://www.croix-rouge.fr/La-Croix-Rouge/Droit-International-Humanitaire/Diffuser-le-DIH/Etre-une-femme-dans-un-conflit-arme>, consulté le 20 mars 2021.

CVR du Canada, « À propos de nous », 1er décembre 2011, article disponible en ligne : <https://www.rcaanc-cirnac.gc.ca/fra/1450124405592/1529106060525>, consulté le 20 décembre 2021.

DAOU Marc, « En Syrie et en Irak, un jihadiste français sur trois est une femme », article disponible en ligne : <https://www.france24.com/fr/20160108-syrie-irak-jihadistes-francaises-femmes-organisation-daech-etat-islamique-ei>, consulté le 18 juillet 2021.

DEBONO Gwendoline et HASSAN Mohamed, « Au camp d'Al-Hol, dans le nord de la Syrie, les évasions de femmes djihadistes se multiplient », 09 décembre 2019, article disponible en ligne : <https://www.europe1.fr/international/enquete-europe1-en-syrie-les-camps-passoires-des-femmes-djihadistes-3936202>, consulté le 19 juin 2021.

DEBRUILLE Céline, « L'invisibilisation de la délinquance des filles en France à travers l'institutionnalisation de son enfermement au XIXe siècle », *Trajectoires Humaines Transcontinentales*, n°3, 2018, article disponible en ligne : <https://www.unilim.fr/trahs/index.php?id=764&lang=fr>, consulté le 20 décembre 2020.

DELZOTTO Augusta et JONES Adam, « Male-on-male sexual violence in wartime : human rights' last taboo ? », article disponible en ligne : <https://genderandsecurity.org/projects-resources/research/male-male-sexual-violence-wartime-human-rights-last-taboo>, consulté le 05 novembre 2020.

Département de l'Information de l'ONU, « Les femmes et la prise de décision », DPI/2035/G-00-39733, avril 2000, document disponible en ligne : <https://www.un.org/french/womenwatch/followup/beijing5/session/fiche7.html>, consulté le 30 janvier 2020.

Département de l'information de l'ONU, « Les quatre conférences mondiales sur les femmes : 1975- 1995 ; perspective historique », Département de l'information de l'ONU, avril 2000, article disponible en ligne : <https://www.un.org/french/womenwatch/followup/beijing5/session/fond.html>, consulté le 20 décembre 2020.

Département des opérations de maintien de la paix, « Les femmes dans le maintien de la paix », article disponible en ligne : <https://peacekeeping.un.org/fr/women-peacekeeping>, consulté le 15 mars 2021.

DOMP, « Les femmes dans le maintien de la paix », article disponible en ligne : <https://peacekeeping.un.org/fr/women-peacekeeping>, consulté le 15 mars 2021.

DOMP, *Policy on gender responsive UN peacekeeping operations*, 2018, Document disponible en ligne : https://peacekeeping.un.org/sites/default/files/gender-responsive-un-peacekeeping-operations-policy-en_0.pdf, consulté le 04 mars 2020.

E. Gd., « Les femmes et la Société des Nations : la résolution espagnole », article de Journal, n° 386, 24 septembre 1932, Genève, p. 79, disponible en ligne file:///C:/Users/ACER%20E14/Downloads/emi-001_1931_19__320_d.pdf, consulté le 01 février 2020.

Éducation de qualité : pourquoi est-ce important, document disponible en ligne : https://www.un.org/sustainabledevelopment/fr/wp-content/uploads/sites/4/2016/10/Why_it_matters_Goal_4_French.pdf, consulté le 20 décembre 2020.

Éducation et formation des femmes, article disponible en ligne : <https://www.un.org/french/womenwatch/followup/beijing5/session/fiche2.html#:~:text=Il%20fa%20reconnaitre%20aux%20femmes,d%C3%A9veloppement%20et%20de%20la%20paix>; consulté le 15 juillet 2020.

EL-MAHDY Basma, « Bosnie : l'indemnisation rend justice aux victimes des viols de guerre », 29 novembre 2016, article disponible en ligne : <https://www.justiceinfo.net/fr/30826-les-femmes-victimes-de-viols-de-guerre-en-bosnie-herzegovine-demeurent-un-grand-sujet-de-preoccupation-en-matiere-de-justice-internationale.html>, consulté le 19 mars 2022.

FIDH, « Acquittement de Jean Pierre Bemba en appel : un affront aux milliers de victimes », article disponible en ligne : <https://www.fidh.org/fr/regions/afrique/republique-centrafricaine/la-condamnation-definitive-de-jean-pierre-bemba-ouvre-enfin-la-voie-a>, consulté le 20 novembre 2019.

FIDH, « Crimes of Sexual Violence and the Lubanga Case : Interview with Patricia Viseur Sellers », 16 mars 2012, communiqué de presse disponible : <https://www.fidh.org/en/region/Africa/democratic-republic-of-congo/Crimes-of-sexual-violence-and-the>, consulté le 21 avril 2020.

FIDH, « Invisibles, ignorés : vers l'établissement des responsabilités pour violences sexuelles et basées sur le genre à la CPI et ailleurs », 2018, document disponible en ligne : https://www.fidh.org/IMG/pdf/sgbv_721f_fr_30_nov_2018_web.pdf, consulté le 20 mars 2020.

FREEMAN Mark et MAROTINE Dorothee, « La justice transitionnelle : un aperçu du domaine », 19 Novembre 2007, p. 19, article disponible en ligne : <https://ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Global-Apercu-Domaine-2007-French.pdf>, consulté le 30 juillet 2021.

GAMBONE Lisa, « Failure to Charge : The ICC, Lubanga and Sexual Violence Crimes in the DRC », Foreign Policy Association, 22 juillet 2009, article disponible en ligne : <https://foreignpolicyblogs.com/2009/07/22/failure-to-charge-the-icc-lubanga-sexual-violence-crimes-in-the-drc/>, consulté le 20 octobre 2020.

GETTLEMAN Jeffrey, « Symbol of Unhealed Congo : Male Rape Victims », *The New York Times*, 5 août, article disponible en ligne : <https://www.nytimes.com/2009/08/05/world/afrika/05congo.html>, consulté le 20 octobre 2019.

GUÉGUEN Elodie et CHEREL Laetitia, « Les femmes dans le djihad », 08 janvier 2016, article disponible en ligne : <https://www.franceinter.fr/emissions/l-enquete/l-enquete-08-janvier-2016>, consulté le 19 juin 2021.

HARSCH Ernest, « Les femmes, combattantes oubliées de l'Afrique. Un rôle progressivement plus important dans le processus de DDR », octobre 2005, article disponible en ligne :

<https://www.un.org/africarenewal/fr/magazine/october-2005/les-femmes-combattantes-oublies-de-l%E2%80%99afrique>, consulté le 30 juin 2021.

HECKER Martin, « 137 nuances de terrorisme. Les djihadistes de France face à la justice », *Focus stratégique*, n°79, avril 2018, article disponible en ligne : <https://www.ifri.org/fr/publications/etudes-de-lifri/focus-strategique/137-nuances-de-terrorisme-djihadistes-de-france-face>, consulté le 20 décembre 2021.

HOLST-RONESS Florence Tercier, *Violence against Girls in Africa during Armed Conflicts and Crises*, Second International Policy Conference on the African Child : Violence Against Girls in Africa, Addis Ababa, 11–12 mai 2006, disponible en ligne : <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/international-policy-conference.pdf>, consulté le 20 mars 2021.

HOURQUEBIE Fabrice, « La notion de 'justice transitionnelle' a-t-elle un sens ? », *VIIème Congrès français de droit constitutionnel*, septembre 2008, article disponible en ligne : <http://www.droitconstitutionnel.org/congresParis/comC5/HourquebieTXT.pdf>., consulté le 20 décembre 2020.

ICJ Africa, « Bemba's acquittal by the Appeals Chamber of the International Criminal Court: Why is it so controver », article disponible en ligne : <https://www.icjafrika.com/single-post/2018/07/09/bemba-s-acquittal-by-the-appeals-chamber-of-the-international-criminal-court-why-is-it-so>, consulté le 30 janvier 2022.

Institut américain de la paix, « Commission vérité Afrique du Sud », 01 décembre 1995, article disponible en ligne : <https://www.usip.org/publications/1995/12/truth-commission-south-africa>, consulté le 19 mars 2021.

Interview accordée par Béatrice BRUGÈRE à France Inter, rapportée par Elodie GUÉGUEN et Laetitia CHEREL, « Les femmes dans le djihad », 08 janvier 2016, article disponible en ligne : <https://www.franceinter.fr/emissions/l-enquete/l-enquete-08-janvier-2016>, consulté le 19 juin 2021.

JACOBS Dov, « Lubanga Decision Roundtable : Lubanga, Sexual Violence and the Legal Re-Characterization of Facts », article dsponible en ligne : <http://opiniojuris.org/2012/03/18/lubanga-decision-roundtable-lubanga-sexual-violence-and-the-legal-re-characterization-of-facts/>, consulté le 20 octobre 2020.

JAUNEAU Élodie, LE GAC Julie, RIPA Yannick et VIRGILI Fabrice, « La féminisation progressive des armées européennes aux XIXe et XXe siècles », *Encyclopédie pour une Histoire nouvelle de l'Europe*, Chronique disponible en ligne : <https://www.retronews.fr/conflits-et-relations-internationales/chronique/2019/06/11/feminisation-des-armees-europeennes>, consulté le 15 mars 2021.

Le Magazine du Ministère de la Défense, République de côte d'Ivoire, n°3, Janvier 2017, document disponible en ligne : https://www.defense.gouv.ci/uploads/magazine/Magazine_D%C3%A9fense_N%C2%B03.pdf, consulté le 15 mai 2021.

Les hauts responsables du Mécanismes, disponible en ligne : <https://www.irmct.org/fr/le-mecanisme-en-bref/les-hauts-responsables>, consulté le 15 juin 2021.

Lettre au Comité d'élection du procureur de la Cour pénale internationale, 17 février 2020, disponible en ligne : <https://4genderjustice.org/wp-content/uploads/2020/03/Letter-to-Committee-for-ICC-Prosecutor-Election-FR.pdf>, consulté le 15 mai 2021.

LIATARD Séverine, « Comment le viol est devenu un crime », *in Mensuel* 470, avril 2020, article disponible en ligne : <https://www.lhistoire.fr/comment-le-viol-est-devenu-un-crime>, consulté le 20 juin 2020.

LINDSEY Charlotte, « Etude du CICR sur l'impact des conflits armés sur les femmes. Résumé analytique », article disponible en ligne : https://www.icrc.org/fr/doc/assets/files/other/femmes_guerre_resume_analytique.pdf, consulté le 09 novembre 2018.

LLANTA Dorine, Affaire Bemba : réflexions sur la poursuite des violences sexuelles, article disponible en ligne : <http://www.quidjustitiae.ca/fr/blogue/affaire-bemba-reflexions-sur-la-poursuite-des-violences-sexuelles>, consulté le 20 juin 2019.

Martin HECKER, Études de l'IFRI. Focus stratégique, « 137 nuances de terrorisme. Les djihadistes de France face à la justice », *Focus stratégique*, n°19, 2018, article disponible en ligne : <https://www.ifri.org/fr/publications/etudes-de-lifri/focus-strategique/137-nuances-de-terrorisme-djihadistes-de-france-face>, consulté le 20 août 2020.

MATUNDU-MBAMBI Annie, « La Résolution 1325 : Quelle est sa portée effective pour la Femme Congolaise ? », article disponible en ligne : <http://www.observaction.info/wp-content/uploads/2015/05/R%C3%A9sultion-1325-RDC.pdf>, consulté le 20 novembre 2020.

Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux, Les hauts responsables du Mécanismes, disponible en ligne : <https://www.irmct.org/fr/le-mecanisme-en-bref/les-hauts-responsables>, consulté le 15 juin 2021.

MERLOZ Florence, « Demandes de rapatriement des familles françaises de djihadistes retenus en Syrie : nécessité de procéder à un examen individuel indépendant des demande », Dalloz actualités, 20 septembre 2022, article disponible en ligne : <https://www.dalloz-actualite.fr/flash/demandes-de-rapatriement-des-familles-francaises-de-djihadistes-retenus-en-syrie-necessite-de->, consulté le 15 novembre 2022.

MUKWEGE Denis, « Le point de vue des victimes de violence sexuelle », Paroles rapportées de la conférence à l'Université d'Angers dénommée « Les violences sexuelles dans les conflits armés. En présence du docteur Denis Mukwege », Centre Jean Bodin, 24 janvier 2018, disponible en ligne : <https://www.youtube.com/watch?v=sZqso8HOOzM>, consulté le 21 septembre 2020.

MURRAY Rebecca, « Analyse : Un difficile retour à la vie civile pour les filles soldats », article disponible en ligne : <https://reliefweb.int/report/world/analyse-un-difficile-retour-%C3%A0-la-vie-civile-pour-les-filles-soldats>, consulté le 25 juin 2021.

NAHOUM-GRAPPE Véronique, « La purification ethnique et les viols systématiques. Ex-Yougoslavie 1991-1995 », *Clio. Histoire, Femmes et société*, n°5, 1997, article disponible en ligne : <https://journals.openedition.org/clio/416#quotation>, consulté le 15 mai 2019.

Nour BENGHELLAB, « Des mythes aux réalités de la justice transitionnelle », *Champ pénal*, vol. XIII, 2016, article disponible en ligne : <http://journals.openedition.org/champpenal/9235>, consulté le 28 avril 2020.

ONU Femmes, « Ukraine : quels sont les impacts pour les femmes et les filles ? », mars 2022, article disponible en ligne : <https://www.onufemmes.fr/nos-actualites/2022/3/3/quel-impact-du-conflit-en-ukraine-pour-les-femmes-et-les-filles#:~:text=ONU%20Femmes%20maintient%20sa%20pr%C3%A9sence%20en%20Ukraine&text=Plus%20de%201%2C5%20million,logement%20et%20%C3%A0%20l'emploi.>, consulté le 20 janvier 2022.

ONU, *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, Introduction – contenu et signification de la Convention, article disponible en ligne : https://www.haut-conseil-egalite.gouv.fr/IMG/pdf/convention_onu_1979-4.pdf, consulté le 3 janvier 2020.

ONU, *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, Déclarations et Réserves*, Document disponible en ligne : https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-8&chapter=4&lang=fr, consulté le 15 décembre 2019.

ONU, *Women's Participation in Peace Processes*, 30 janvier 2019, disponible en ligne : <https://www.cfr.org/interactive/womens-participation-in-peace-processes>, consulté le 15 février 2019.

OOSTERVELD Valerie, "Procedural Steps Addressing Sexual and Gender-based Violence: the Legacy of the International Criminal Tribunal for Rwanda and its Application in the Special Court for Sierra Leone", p. 6, article disponible en ligne: <https://unictr.irmct.org/sites/unictr.org/files/publications/compendium-documents/ii-procedures-addressing-sexual-gender-violence-legacy-application-oosterveid.pdf>, consulté le 17 avril 2019.

PAAVANI Reddy, « les Commissions vérité réconciliation. Des instruments pour mettre fin à l'impunité et construire une paix durable », in *Chronique ONU*, 2004, article disponible en ligne : <https://www.un.org/french/pubs/chronique/2004/numero4/0404p19.html#>, consulté le 26 août 2020.

PENDER Kieran, *Us Too? Bullying and Sexual Harassment in the Legal Profession*, 2019, Rapport disponible en ligne : <https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=B29F6FEA-889F-49CF-8217-F8F7D78C2479>, consulté le 15 juin 2021.

PERRIN Paul, « Les femmes, nouvelles actrices du djihad », 6 avril 2021, article disponible en ligne : <https://www.lemondedelasecurite.fr/publication/2903-decryptage-les-femmes—nouvelles-actrices-du-djihad.html>, consulté le 20 juillet 2021.

PIERET Julien, Une justice pénale internationale vue par les femmes : continuités et bifurcations dans les analyses féministes de la pénalité Women's Perspectives on International Criminal Justice: Continuities and Bifurcations, article disponible en ligne : <https://journals.openedition.org/champpenal/9224>, consulté le 03 octobre 2020.

PRIN Jeanne, Le traitement des violences sexuelles en temps de guerre par la Cour Pénale Internationale, article disponible en ligne : <https://igg-geo.org/?p=2592>, consulté le 19 décembre 2020.

Réponse du ministère de la Défense publiée dans le JO Sénat du 24/03/2005, page 837, disponible en ligne : <https://www.senat.fr/questions/base/2005/qSEQ050215860.html>, consulté le 16 mars 2021.

Résumé du jugement, disponible en ligne : https://www.icty.org/x/cases/plavsic/tjug/en/030227_Plavsic_summary_en.pdf, consulté le 09 juillet 2021.

ROHINI, « Essay on the United Nations and peacekeeping », article disponible en ligne : <https://www.shareyouessays.com/essays/essay-on-the-united-nations-and-peacekeeping/376>, consulté le 25 décembre 2019.

RUVUGIRO Emmanuel, « Rwanda : deux décennies après toujours, pas de mécanisme de réparation », 30 décembre 2016, article disponible en ligne : <https://www.justiceinfo.net/fr/31461-rwanda-deux-decennies-apres-toujours-pas-mecanisme-de-reparation.html>, consulté le 19 mars 2020.

SAINT-JAMES Virginie, « Brèves remarques quant aux stéréotypes de genre devant les Tribunaux pénaux ad hoc », article disponible en ligne : <https://fondation.unilim.fr/chaire-gcac/wp-content/uploads/sites/4/2015/05/VSJ-Breves-remarques-quant-aux-stereotypes-de-genre.pdf>, consulté le 09 juillet 2021.

SALMON Loïc, « Femmes militaires », *Revue croix de Guerre et Valeur militaire*, article disponible en ligne : https://croixdeguerre-valeurmilitaire.fr/category/femmes-militaires/?filter_by=random_posts&print=print-search#:~:text=La%20f%C3%A9minisation%20en%202018.,13%20%25%20des%20militaires%20du%20rang., consulté le 06 juillet 2021.

SEKA Apo Raïssa, *La femme dans les conflits armés*, document disponible en ligne : <https://www.unilim.fr/iirco/2018/03/12/seka-apo-raissa-femme-conflits-armes-partie-ii/>, consulté le 05 septembre 2021.

Sénat de Belgique, « Femmes djihadistes - Risques pour notre société - Retour dans notre pays », Question écrite n° 6-1709 de Jean-Jacques DE GUCHT (Open Vld) au ministre de la Justice Réponse reçue le 7 mai 2018, 13 décembre 2017, disponible en ligne : <https://www.senate.be/www/?Mival=/Vragen/SVPrint&LEG=6&NR=1709&LANG=fr>, consulté le 30 juin 2021.

Sénat, Rapport d'information fait au nom de la délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes (1) à la suite de la rencontre avec des femmes de la Défense, organisée le 5 mars 2015 à l'occasion de la Journée internationale des droits

des femmes, 2015, disponible en ligne : <https://www.senat.fr/rap/r14-373/r14-3730.html>, consulté le 15 juin 2021.

SOUYRI Pierre-François, « Les femmes de réconfort d'un esclavage d'Etat ? », *Mensuel*, n° 424, 2016, article disponible en ligne : <https://www.lhistoire.fr/les-femmes-de-r%C3%A9confort-un-esclavage-d%E2%80%99%C3%A9tat%C2%A0>, consulté le 22 octobre 2021.

SPECKHARD Anne, SHAJKOVCI Ardian et ESENGUL Chinara, « Women and violent extremism in Europe and Central Asia: the roles of women in supporting, joining, intervening in, and preventing violent extremism in Kyrgyzstan », (ONU-Femmes, 2017), p. 7, document disponible en ligne : https://kyrgyzstan.un.org/sites/default/files/2020-01/UN%20PBF_UNW_ECA_KYRG%20chapter%20FINAL%20%281%29.pdf, consulté le 20 novembre 2020.

STERN Brigitte, « Légalité et compétence du Tribunal pénal international pour le Rwanda : l'affaire Kanyabashi », *Actualité et Droit international*, 1999, article disponible en ligne : <http://www.ridi.org/adi/199811s4.html>, consulté le 15 novembre 2021.

STOTER Brenda, « Les femmes de Daech étaient souvent pires que les hommes », *L'Echo*, 15 avril 2019, article disponible en ligne : <https://www.lecho.be/dossier/etatislamique/les-femmes-de-daech-etaient-souvent-pires-que-les-hommes/10117187.html>, consulté le 15 mai 2019.

STOTER Brenda, « Les femmes de Daech étaient souvent pires que les hommes », 15 avril 2019, article disponible en ligne : <https://www.lecho.be/dossier/etatislamique/les-femmes-de-daech-etaient-souvent-pires-que-les-hommes/10117187.html>, consulté le 19 juin 2021.

Témoignage de Vojislav Šešelj lors du Procès de Slobodan Milošević, le 30 avril 2005, disponible en ligne : https://www.icty.org/x/cases/slobodan_milosevic/trans/en/050830IT.htm, consulté le 09 juillet 2021.

TIEHI Judicaël Elisée, Le fonds au profit des victimes de la Cour Pénale Internationale : un modèle de réparation ?, article disponible en ligne : <https://blogue.sqdi.org/2020/04/22/le-fonds-au-profit-des-victimes-de-la-cour-penale-internationale-un-modele-de-reparation/>, consulté le 20 avril 2021.

TPIR, Les témoins sont-ils bien protégés ?, article disponible en ligne : <https://www.ledevoir.com/societe/66804/tribunal-penal-international-pour-le-rwanda-les-temoins-sont-ils-bien-proteges>, consulté le 15 octobre 2021.

TPIY, la liste des anciens juges du TPIY disponible sur le site : <https://www.icty.org/fr/sid/10572>, consulté le 01 août 2021.

TSHIBUYI Patrick Tshibuyi Wa, L'évolution du droit de la Cour pénale internationale : de Rome à la Haye via Kampala, article disponible en ligne : <https://www.quidjustitiae.ca/fr/blogue/levolution-du-droit-de-la-cour-penale-internationale-de-rome-la-haye-kampala>, consulté le 15 avril 2019.

UNHCR France, Aperçu statistique, disponible sur le site : <https://www.unhcr.org/fr/apercu-statistique.html>, consulté le 20 décembre 2020.

UNHCR, Les droits des femmes sont des droits de l'Homme, 2014, Document disponible en ligne : https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR-PUB-14-2_FR.pdf, consulté le 30 mars 2022.

Unicef France, *Les enfants soldats*, Fiche thématique, 2012, article disponible en ligne : file:///C:/Users/Utilisateur/Downloads/fiche_thematique_enfants_soldats.pdf, consulté le 20 décembre 2021.

Université de Colombie -Universidad Externado de Colombia, « Les défis de la Juridiction Spéciale pour la Paix », article disponible en ligne : <https://www.uexternado.edu.co/fr/finanzas-gobierno-y-relaciones-internacionales-fr/los-retos-de-la-jurisdiccion-especial-para-la-paz/>, consulté le 15 mai 2021.

WIEVIORKA Annette, « Rattrapées par la justice », *Mensuel* 403, septembre 2014, article disponible en ligne : <https://www.lhistoire.fr/rattrap%C3%A9es-par-la-justice>, consulté le 05 octobre 2021.

WIKI Jean Bart, « L'échec de la SDN, et un nouvel espoir grâce à l'ONU », article disponible en ligne : https://jeanbartnotes.fandom.com/wiki/L%27%C3%A9chec_de_la_SDN,_et_un_nouvel_espoir_gr%C3%A2ce_%C3%A0_l%27ONU, consulté le 13 décembre 2012 ; MARBEAU Michel, *La société des nations. Vers un monde multilatéral, 1919-1946*, Tours, Presses universitaires François-Rabelais, 2017.

WOLFE Lauren, Pourquoi la CPI, condamnant les pires crimes du monde, néglige-t-elle les survivantes de viol ?, 05 mars 2014, article disponible en ligne : <https://www.slate.fr/story/85757/cpi-viol-victimes>, consulté le 30 juillet 2022.

Women's initiative for gender justice, « Legal eye on the ICC », mars 2009, article disponible en ligne : http://www.iccwomen.org/news/docs/LegalEye_Mar09/index.html, consulté le 20 novembre 2020.

Women's Initiatives for Gender Justice, Condamnation partielle de Katanga par la CPI, Acquittement pour les crimes de violence sexuelle et utilisation des enfants soldats, article disponible en ligne : <http://iccwomen.org/documents/Condamnation-partielle-de-Katanga-par-la-CPI.pdf>, consulté le 30 janvier 2020.

Women's Initiatives for Gender Justice, Déclaration relative aux Appels retirés par le Bureau du Procureur et la Défense. Le Procureur c. Germain Katanga 26 juin 2014, disponible en ligne : <http://iccwomen.org/documents/Katanga-Appeals-Statement-FR.pdf>, consulté le 15 janvier 2019.

Women's Initiatives for Gender Justice, Open letter to the bureau of the icc assembly of states parties, September 10, 2020, disponible en ligne : <https://4genderjustice.org/wp-content/uploads/2020/09/open-letter-ICC-prosecutor-vetting-09102020.pdf>, consulté le 15 mai 2021.

Articles

ABI-SAAB Georges, « Les Protocoles additionnels, 25 ans après », FLAUSS Jean-François (dir.), *Les nouvelles frontières du droit international humanitaire*, Bruxelles, Bruylant, 2003, pp. 28-29.

ADLER Freda, « The interaction between women's emancipation and female criminality », *International Journal of Criminology and penology*, n°5, 1977, pp. 101-112.

AKSOY Emine Eylem, « La notion de dignité humaine dans la sauvegarde des droits fondamentaux des détenus », *La protection des droits fondamentaux des détenus en droit national et international*, vol. 42, 2008, Suisse, Université de Neuchâtel, pp. 45-61.

ALEXANDER Audrey and TURKINGTON Rebecca, « Treatment of terrorists: how does gender affect justice? », *CTC Sentinel*, vol.11, n° 8, September 2018, pp. 24-29.

ASKIN Kelly, « Prosecuting wartime rape and other gender related crimes under international law : extraordinary advances, enduring obstacles », *Berkeley Journal of International Law*, vol. 21, n°2, 2003, pp. 288-349.

AYAT Mohamed, « Quelques apports des Tribunaux pénaux internationaux, ad hoc et notamment le TPIR, à la lutte contre les violences sexuelles subies par les femmes durant les génocides et les conflits armés », *Revue de droit pénal international*, vol. 10, n°5, 2010, pp. 787-827.

AYAT Mohamed, « Justice pénale internationale pour la paix et la réconciliation », *International Criminal Law Review*, vol. 7, 2007, pp. 391-424.

AYISSI Anatole et MAIA Catherine, « Les filles-soldats, grandes oubliées des conflits en Afrique », *Études*, tome 401, n° 7, 2004, pp. 19-29.

BAE Annie Jisun, « De la responsabilité historique des États : le cas des « femmes de réconfort » », *Nouvelles questions féministes*, Éditions Antipodes, vol. 36, n° 2, 2017, pp. 100-113.

BAUMGARTNER Elisabeth, « Aspects of victim participation in the proceedings of the International Criminal Court », *IRRC*, vol. 90, n° 870, pp. 409-440.

BENOUNE Karima, « Do We Need New International Law to Protect Women in Armed Conflict », *Case Western Reserve Journal of International Law*, vol. 38, n° 2, 2006-2007, pp. 364-391.

BENSOUDA Fatou, « Gender and Sexual Violence Under the Rome Statute », DECAUX Emmanuel, DIENG Adama et SOW Malick (dir.), *Des droits de l'Homme au droit international pénal, Études en l'honneur d'un juriste africain, feu le juge Laïty Kama*, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2007, pp 406-413.

BERNARD Vincent et DURHAM Helen, « Violences sexuelles dans les conflits armés : le silence est rompu, il est temps de briser la fatalité », Éditorial, *Revue Internationale de la Croix-Rouge*, vol. 96, Sélection française, 2014, pp. 5-12.

BITTI Gilbert, « Les victimes devant la Cour pénale internationale : les promesses faites à Rome ont-elles été tenues ? », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, n° 2, 2011, pp. 293-341.

BOISSON DE CHAZOURNES Laurence, « Les résolutions des organes des Nations Unies, et en particulier celles du Conseil de sécurité, en tant que source de droit international humanitaire », CONDORELLI Luigi et al., *Les Nations Unies et le droit international humanitaire : actes du colloque international à l'occasion du cinquantième anniversaire de l'ONU (Genève - 19, 20 et 21 octobre 1995)*, Paris, Pedone, 1996. pp. 149-173.

BONNET Laetitia, « La protection des témoins par le tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) », *Droits fondamentaux*, n° 5, janvier - décembre 2005, pp. 1-41.

BOON Kristen, « Rape and forced Pregnancy under the ICC statute : Human Dignity, Autonomy, and Consent », *Columbia Human Rights Law Review*, vol. 32, 2001, pp. 625-675.

BOUTRON Camille et LE BASQUE Myriam, « Combattantes, terroristes ou victimes ? L'engagement des femmes dans la violence armée », *Les Champs de Mars*, vol. 2, n°33, 2019, pp. 91-109.

BRACQ Natacha, « Analyse comparée de la participation des victimes devant la Cour Pénale Internationale et devant les juridictions pénales des pays de tradition romano-germanique », *Revue des droits de l'homme*, n°4, 2013, pp. 1-41.

BREHM Hollie Nyseth, UGGEN Christopher et GASANABO Jean-Damascène, « Age, Sex and the Crime of Crimes: Towards a Life-Course Theory of Genocide Participation », *Criminology*, vol. 54, n° 4, 2016, pp. 713-743.

BUCAILLE Lætitia, « Femmes à la guerre. Égalité, sexe et violence », *Critique internationale*, vol. 3, N°60, 2013, pp. 9-19.

BYRNES Andrew, « Women, Feminism and International Human Rights Law – Methodological Myopia, Fundamental Flaws or Meaningful Marginalization ? Some Current Issues », *Australian Year Book of International Law*, n° 12, 1992, pp. 205-240.

CAHN Naomi R., « Women in Post-Conflict Reconstruction: Dilemmas and Directions », *William & Mary Journal of Women and the Law*, vol. 12, n°2, 2006, pp. 335-376.

CARDI Coline, « Le féminin maternel ou la question du traitement pénal des femmes », *Pouvoirs. Revue française d'études constitutionnelles et politiques*, n°128, 2009, dossier "La pénalisation", pp. 75-86.

CARDI Coline, « Les ambivalences du traitement pénal des femmes », *Actualité juridique pénal*, n°1, 2010, pp. 17-20.

CASUTT Géraldine, « Quand le djihadiste est une femme », *Inflexions*, vol. 2, n° 38, 2018, pp. 87-96.

CHALESWORTH Hilary, « Que sont le droit des femmes en droit international », CHALESWORTH Hilary, *Sexe, Genre et Droit international*, Paris, Pedone, 2013, pp. 58-84.

CHARLESWORTH Hillary, « Are Women Peaceful? Reflections on the Role of Women in Peace-Bulding », *Feminist Legal Studies*, vol. 16, n°3, décembre 2008, pp. 347-361.

CHATELARD Aude, « Minorité juridique et citoyenneté des femmes dans la Rome républicaine », *Clio. Femmes, Genre, Histoire*, n°43, 2016, pp. 23-46.

CHBAT Marianne, « Violence des femmes. Analyse des discours identitaires à l'intersection du genre, de la maternité, de la classe et de la 'race' », *Recherches familiales*, vol. 1, n°16, 2019, pp. 103-115.

COESTER Christiane, « L'honneur des femmes au XVI^e siècle », DRÉVILLON Hervé et VENTURINO Diego (dir.), *Penser et vivre l'honneur à l'époque moderne*, Rennes, Presses universitaires de Rennes, 2011, pp. 237-250.

COHN Carol, KINSELLA Helen et GIBBINGS Sheri, « Women, Peace and Security: Resolution 1325 », *International Feminist Journal of Politics*, vol. 6, n°1, 2004, pp. 130-140.

CONDE Pierre-Yves, « Présentation », *Droit et société*, vol. 3, n° 73, 2009, pp. 549-559.

CONSTANT Monique, « Combats contre la traite des femmes à la Société des Nations (1920-1940) », *Relations internationales*, vol.3, n° 131, 2007, pp. 39-47.

CONTRERAS-GARDUNO Diana et FRASER Julie, « The identification of victims before the Inter-American Court of Human Rights and the International Criminal Court and its impact on participation and reparation : a domino effect ? », *Inter-American and European Human Rights Journal*, vol. 7, n° 174, 2014, pp. 174-203.

COOMARASWAMY Radhika et KOIS Lisa M., « Violence against women », *Women and International Human Rights Law*, vol. 1, pp. 184-186.

COPELON Rhonda, « Gender Crimes as War Crimes : Integrating Crimes against Women into International Criminal Law », *Law McGill Law Journal*, vol. 46, n° 1, 2000, pp. 216-240.

COPELON Rhonda, « Surfacing gender: re-engraving crimes against women in humanitarian law », *Hastings Women's Law Journal*, vol. 5, n°2, 1994, pp. 243-266.

COURTOIS Gérard, « Le pardon et la Commission de Vérité et de Réconciliation », *Droit et Culture*, vol. 2, n° 50, 2005, pp. 123-133.

CULLEN Anthony, « The Definition of Noninternational Armed Conflict in the Rome Statute of the International Criminal Court : An Analysis of the Threshold of Application Contained in Article 8 (2) (f) », *Journal of Conflict and Security Law*, vol. 12, n° 3, 2007, Pages 447-483.

DAMANT Dominique, ROY Valérie, CHBAT Marianne, BEDARD Amélie, LEBOSSÉ Caroline et OUELET Diane, « A mutual aid Group Program for women who use violence », *Social Work with groups*, vol. 37, n°3, 2014, pp. 198-212.

DANDEKER Christopher, « Femmes combattantes : problèmes et perspectives de l'intégration des femmes dans l'armée britannique », *Revue française de sociologie*, vol. 44, n°4, 2003, pp. 735-758.

DANIEL-GENC Stéphanie, « Femmes au combat : cessent-elles d'être une catégorie vulnérable ? », *Cahiers du genre*, vol. 1, n°58, 2015, pp. 93-112.

DE GASQUET Béatrice, « Catharine MacKinnon, féministe systématique », *Presses de Sciences Po-Raisons politiques*, vol. 2, n° 46, 2012, pp. 95-99.

- DE PREUX Jean, « Capture », texte de synthèse, *RICR*, n° 758, mars-avril 1986, pp. 91-96.
- DEFARGES Philippe Moreau, « De la SDN à l'ONU », *Pouvoirs*, vol. 2, n° 109, 2004, pp. 15-26.
- DELPLA Isabelle, « Les femmes et le droit (pénal) international », *Clio., Femmes, Genre, Histoire*, n° 39, 2014, pp. 183-204.
- DESMOULINS Thibault, « Les actes de gouvernement, entre pouvoir discrétionnaire et interdiction de l'arbitraire », *Revue de droit administratif*, n° 1, 2023, 27-30.
- DONNARD Gisèle, « Les victimes de viol « arme de guerre » : crime contre l'humanité », SALAS Denis (dir.), *Victimes de guerre en quête de justice, faire entendre leur voix et les pérenniser dans l'histoire*, Paris, l'Harmattan, 2004, pp. 111-118.
- DORMANN Knut et COLASSIS Laurent, « International humanitarian law in the Iraq conflict », *German Yearbook of International Law*, vol. 47, 2004, p. 293–342.
- DOSWALD-BECK Louise et VITE Sylvain, « Le droit international humanitaire et le droit des droits de l'homme », *RICR*, n° 800, 1993, pp. 99-128.
- DOUCY Elliot, « Les femmes, la paix et la sécurité en 2020 : un bilan des 20 ans de la Résolution 1325 (2000) du CSNU », *Paix et sécurité européenne et internationale*, 2022, pp. 1-17.
- DUCAT Jean, « La femme de Sparte et la guerre », *Pallas, Revue d'études antiques*, n° 51, 1999, pp. 159-171.
- DUMAS Helen, « Rwanda : comment juger un génocide », *Politiques étrangères*, n° 4, 2015, pp. 39-50.
- DURHAM Helen et O'BYRNE Kathie, « Le dialogue de la différence : le droit international humanitaire vu sous l'angle de l'équité entre les sexes », *RICR*, vol. 92, n°877, 2010, pp. 31-52.
- DURHAM Helen, « International Humanitarian Law and the Protection of Women », DURHAM Helen and GURD Tracey (eds.), *Listening to the Silences: Women and War*, Netherlands, Martinus Nijhoff Publishers, 2005, pp. 95-107.
- ERNOULT Nathalie, « La guerre et le genre : le contre-exemple platonicien », CUCHET Sebillothe et ERNOULT Nathalie (dir.), *Problèmes du genre en Grèce ancienne*, Paris, Editions de la Sorbonne, 2007, pp. 171-184.
- ESSOMBA, « Quelle complémentarité entre la justice transitionnelle et la justice pénale internationale ? », *Revue internationale de droit pénal*, vol. 84, n° 1, 2013, pp. 181-204.
- FARGE Arlette, « Préface », Coline CARDI et Geneviève PRUVOST (dir.), *Penser la violence des femmes*, Paris, La Découverte, 2012, pp. 9-12.
- FELLMETH Aaron Xavier, « Questioning Civilian Immunity », *TILJ*, n° 453, pp. 453-497.
- FOURÇANS Claire, « La répression par les juridictions pénales internationales des violences sexuelles commises pendant les conflits armés », *Archives de politique criminelle*, vol. 1, n° 34, 2012, pp. 155-165.

FREEDMAN Jane, « Genre, justice et droit pénal international », *Cahiers du Genre*, l'Harmattan, vol. 2, n° 57, 2014, pp. 39-54.

GAGGIOLI Gloria, « Les violences sexuelles dans les conflits armés : une violation du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme », *RICR*, vol. 96, n°2, Sélection française, 2014, pp. 85-124.

GARDAM Judith, « A feminist analysis of certain aspects of international humanitarian law », *Australian Yearbook of International Law*, n° 12, 1992, pp. 265- 278.

GARDAM Judith, « Femmes, droits de l'homme et droit international humanitaire », *RICR*, n° 831, 1998, pp. 449-462.

GARDAM Judith, « Women and the law, why the silence ? », in *International and comparative law quarterly*, vol. 46, n° 1, 1997, pp. 55-80.

GATE Juliette et ROMAN Diane, « Droits des femmes et vulnérabilité, une relation ambivalente », PAILLET Elisabeth et RICHARD Pascal (dir.), *Effectivité des droits et vulnérabilité de la personne*, CERC, Toulon, Bruylant, 2014, pp. 219-246.

GIRAUD Isabelle, « La participation des femmes au niveau supranational : une citoyenneté « genrée » », *Participations*, vol. 2, n° 12, 2015, pp. 193-216.

GODINEAU Dominique et Luc CAPDEVILLA, « Editorial », *Numéro spécial de Clio, Femme, Genre, Histoire*, n° 20, 2004, pp. 5-14.

GREWAL Kiran Kaur, « International Criminal Law as a Site for Enhancing Women's Rights? Challenges, Possibilities, Strategies », *Feminist Legal Studies*, vol. 23, 2015, pp. 149-165.

GRODZYNSKI Denise, « Ravies et coupables. Un essai d'interprétation de la loi IX, 24, 1 du Code », *Mélanges de l'École française de Rome. Antiquité*, tome 96, n°2, 1984. pp. 697-726.

GROSBON Sophie, « Splendeur et misère de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes », ROMAN Diane (dir.), *La Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes*, Paris, Pedone, 2014, pp. 25-49.

GUILLAUME Jules, « Le droit à réparation devant la CPI : promesse et incertitudes », *Politiques étrangère*, n°4, 2015, pp. 51-62.

HABA Bienvenu et LAFONTAINE Fannie, « Juger les plus hauts responsables pour crimes sexuels à la Cour pénale internationale : l'utilité de la responsabilité par omission à la lumière de la décision de la chambre de première instance dans l'affaire Bemba », *Revue québécoise de droit international*, numéro hors série, décembre 2017, pp. 73-100.

HAERI Medina et PUECHGUIRBAL Nadine, « De l'impuissance à l'action : la pluralité des expériences des femmes dans les conflits armés », *RICR*, vol. 92, sélection française 2010, pp. 61-82.

HALL Christopher Keith, « The First Five Sessions of the Preparatory Commission for the International Criminal Court », *American Journal of International Law*, vol. 94, n° 4, 2000, pp. 773-789.

HAZAN Pierre, « Les dilemmes de la justice transitionnelle », *Mouvements*, vol. 1, n° 53, 2008, pp. 41-47.

HEINTZE Hans-Joachim, « Recoupement de la protection des droits de l'Homme et du droit international humanitaire (DIH) dans les situations de crise et de conflit », *Cultures et Conflits*, n°85, 2005, pp. 123-147.

HELI Pauline, « Les mesures de protection des victimes et des témoins dans le système de la cour pénale internationale face aux droits de l'accusé », *Revue belge de droit international*, n°2, 2012, pp. 609-633.

HELMS Elissa, « Women agent of ethnic reconciliation ? Women's NGOs and international intervention in post-war Bosnia-Herzegovina », *Women's Studies international Forum*, vol. 26, n° 1, 2003, pp. 15-33.

HENRION Hervé, « Y a-t-il une place pour la victime en procédure pénale allemande ? », GIUDICELLI-DELAGE Geneviève et LAZERGES Christine (dir.), *La victime sur la scène pénale en Europe*, Paris, PUF, 2008, pp. 25-46.

HENSHAW Alexis, « Where Women Rebel : Patterns of Women's Participation in Armed Rebel Groups 1990–2008 », *International Feminist Journal of Politics*, vol. 18, n°1, 2016, pp. 39-60.

HODGSON Natalie, « Gender justice or gendered justice? female defendants international criminal tribunals », *Feminist Legal Studies*, vol. 25, n° 3, 2017, pp. 337-357.

HOGG Nicole, « Women's participation in the Rwandan genocide: mothers or monsters ? », *IRRC*, vol. 92, n° 877, mars 2010, pp. 69-102.

HOURQUEBIE Fabrice, « La justice transitionnelle a bien un sens », *Afrique contemporaine*, vol. 250, n° 2, 2014, pp. 86-87.

HUART France, « Le Rassemblement des femmes pour la paix. Une communication stratégique alliant émotions et engagement », *Revue de recherche interdisciplinaire sur le genre et la sexualité*, n°34, 2017, pp. 66-75.

INGELAERE Bert, « A la recherche de la vérité dans les juridictions gacaca au Rwanda », Stefaan MARYSSE et REYNTJENS Filip, *L'Afrique des grands lacs Annuaire*, Paris, l'Harmattan, 2007, pp. 41-74.

JORDA Claude and DE HEMPTINNE Jérôme, « 'The status and role of the victim », CASSESE Antonio et al. (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court : A Commentary*, Oxford, Oxford University Press, vol. 2, 2002, pp. 1387-1420.

JOSEPH Joshua H., « Gender and International Law : How the International Criminal Court Can Bring Justice to Victims of Sexual Violence », *Texas Journal of Women and the Law*, vol. 18, n° 61, 2009, pp. 61-101.

JOSSE Evelyne, « Les violences sexuelles dans les contextes de conflit et de post-conflit », *Journal Médecine Légale, Série B : Conflits, catastrophes et situations humanitaire*, vol. 58, n° 3, pp. 205-212.

JOUANNA Arlette, « Recherches sur la notion d'honneur au XVIème siècle », *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, tome 15, n°4, 1968. pp. 597-623.

JOYE Sylvie, « La femme comme butin de guerre à la fin de l'antiquité et au début du Moyen Âge », TREVISI Marion et NIVET Philippe (dir.), *Les femmes et la guerre, De l'Antiquité à 1918*, Paris, Economica, 2011, pp. 91-108.

JUROVICS Yann, « Article 7. Crimes contre l'humanité », FERNANDEZ Julian et PACREAU Xavier (dir.), *Statut de Rome de la Cour pénale internationale. Commentaire article par article*, Paris, Pedone, 2012, pp. 415-480.

KINSELLA Cohn et GIBBINGS, « Women, Peace and Security Resolution 1325 », *International Feminist Journal of Politics*, vol. 6, n°1, pp. 130-140.

KLEN Michel, « La place des femmes dans les armées », *Revue défense nationale*, n° 726, 2010, pp. 44-53.

KOLB Robert, « Relations entre le droit international humanitaire et les droits de l'homme », *RICR*, n° 831, 1998, pp. 437-448.

KOUDE K. Roger, « La Commission vérité et réconciliation en Afrique du Sud : entre droit, politique et traditions ancestrales », *Etudes interculturelles*, n°8, 2014, pp. 69-78.

KOUDE K. Roger, « L'Afrique et la Cour pénale internationale : entre engagement et conflictualité », *Revue de l'Université Catholique de Lyon*, n° 32, 2017, pp. 48-53.

KOULMANN Nathalie et MALGOYRE Alexandra, « Les différences physiologiques homme-femme : quel impact sur l'aptitude physique au combat ? », *Revue Défense Nationale*, vol. 3, n° 808, 2018, pp. 81-84.

KRILL Françoise, « La protection de la femme dans le droit international humanitaire », *RICR*, n°756, 1985, pp. 343-370.

KRULIŠOVÁ Kateřina, « Biljana Plavšić at the ICTY: A Feminist Analysis of Representations of the Self », *Journal of Perpetrator Research*, vol. 3, n° 1, 2020, pp. 128-155.

La HAYE Eve, « Article 8 (2) (b) (xxii) - Rape, Sexual slavery, Enforced prostitution, Forced pregnancy, Enforced sterilization, and sexual violence », LEE Roy S. (dir.), *The International Criminal Court : Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence*, Ardsley (New York), Transnational, 2001, pp. 187- 198.

LAHOUD Nelly, « Les femmes dans la littérature et la pensée djihadiste », *Confluences Méditerranée*, vol. 4, n° 103, 2017, pp. 81-87.

LANFRANCHI Marie-Pierre, « La valeur juridique en France des résolutions du Conseil de sécurité », *AFDI*, vol. 43, 1997, pp. 31-57.

LAPIDOTH Ruth, « Qui a droit au statut de prisonnier de guerre ? », *Revue générale de droit international public*, 1978, p. 174.

LE BONHOMME Fanny, « Viols en temps de guerre, psychiatrie et temporalités enchevêtrées. Expériences de femmes violées par les soldats de l'Armée Rouge entre la fin de la Seconde Guerre mondiale et le début de la période de paix (République démocratique allemande, 1958-1968) », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, Paris, PUF, vol. 1, n° 257, 2015, pp. 53-74.

LE PAPE Marc, « Viol d'hommes, masculinités et conflits armés », *Cahier d'études africaines*, n° 209-210, 2013, pp. 201-215.

LEFRANC Sandrine, « Les commissions de vérité : une alternative au droit ? », *Droit et Culture*, vol. 2, n° 56, 2008, pp. 129-143.

LEFRANC Sandrine, « La justice transitionnelle n'est pas un concept », *Mouvements*, vol. 1, n° 53, 2008, pp. 61 -69.

LEFRANC Sandrine, « Mémoires et violences politiques en Amérique du Sud : le cas du Pérou », *Revue Esprit*, 2004, pp. 51-58.

LINDSEY Charlotte, « Women and war: the detention of women in wartime », *IRRC*, vol. 83, n° 842, 2001, pp. 505-520.

LINTON Susan, « Women Accused of International Crimes: A Trans-Disciplinary Inquiry and Methodology », *Criminal Law Forum*, vol. 27, n°2, 2016, pp. 159–226.

LIST Danaé, « Paix et guerre : l'activisme des femmes dans le conflit israélo-palestinien », *Revue de recherche interdisciplinaire sur le genre et la sexualité*, n°34, 2017, pp. 55-65.

MABANGA Ghislain, « Affaire Bemba : La CPI fixe les critères d'appréciation de la responsabilité pénale du chef militaire et du supérieur hiérarchique Cour pénale internationale (Art. 28 du Statut de Rome) », *Revue des droits de l'homme*, n° 10, 2016, pp. 1-9.

MABANGA Ghislain, « Affaire Ongwen : Le verdict qui « sauve » la situation ougandaise », *Revue des droits de l'homme*, n° 20, 2021, pp. 1-9.

MACKINNON Catherine, « The ICTR's Legacy on Sexual Violence », *New England Journal of International and Comparative Law*, vol. 14, n° 2, 2008, pp. 211-220.

MARKOVIC Milan, « Vessels of Reproduction : Forced Pregnancy and the ICC », *Michigan State Journal of International Law*, vol. 16, n° 2, 2007, pp. 439-458.

MENABE Catherine, « Le traitement judiciaire de la criminalité féminine », ROME Isabelle et DIBIE Dorothée (dir.), *Femmes, droit et justice*, Paris, Dalloz, 2019, pp. 131-137.

MENDELSON Barak, « Foreign Fighters – Recent Trends », *Orbis*, vol. 55, n°2, Spring, 2011, pp. 189-202.

MERON Theodor. « Rape as a Crime Under International Humanitarian Law », *American Journal of International Law*, vol. 87, n°3, 1993, pp. 424-428.

MERON Theodor, « The Humanization of Humanitarian Law », *American Journal of International Law*, vol. 94, 2000, p. 239-278.

METTRAUX Guénaël, « Le « viol » en droit international à la lumière de la jurisprudence du TPIY : quelques aspects », SALAS Denis (dir.), *Victimes de guerre en quête de justice : Faire entendre leur voix et les pérenniser dans l'Histoire*, Paris, l'Harmattan, 2004, pp. 119- 131.

MEYROWITZ Henri, « Le droit de la guerre et les Droits de l'Homme », *RDP*, vol. 88, n°5, 1972, pp. 1059-1104.

MONTAVON Camille, « Le tribunal de Tokyo pour les femmes de réconfort (2000) : du silence à la reconnaissance », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 82, n°1, 2019, pp. 121-143.

MORELLI Anne, « Les femmes aiment-elles la guerre ? Un regard historien en introduction », *Revue de recherche interdisciplinaire sur le genre et la sexualité*, n°34, 2017, pp. 8-18.

MOUFFLET Véronique, « Le paradigme du viol comme arme de guerre à l'Est de la République Démocratique du Congo », *Afrique contemporaine*, vol. 3, n°227, 2008, pp. 119-133.

NAHOUM-GRAPPE Véronique, « Le viol comme arme de guerre », SALAS Denis (dir.), *Victimes de guerre en quête de justice : Faire entendre leur voix et les pérenniser dans l'Histoire*, Paris, l'Harmattan, 2004, pp. 103-110.

NAHOUM-GRAPPE Véronique, « La purification ethnique et les viols systématiques. Ex-Yougoslavie 1991-1995 », *Clio. Histoire, Femmes et société*, n°5, 1997, pp. 1-11.

NAHOUM-GRAPPE Véronique, « Violences sexuelles en temps de guerre », *Armée de Terre*, vol. 2, n° 17, 2011, p. 123-138.

NAIMARK Norman, « Russes et Allemands : Viols de guerre et mémoires post-soviétiques », BRANCHE Raphaëlle et VIRGILI Fabrice (dir.), *Viols en temps de guerre*, Paris, Payot, 2011, pp. 269-298.

NI AOLAIN Fionnuala, « Sex-Based Violence and the Holocaust – A Reevaluation of Harms and Rights in International Law », *Yale Journal of Law and Feminism*, vol. 12, n° 43, 2000, pp. 43-84.

NIARCHOS Catherine, « Women, War and Rape : Challenges Facing the International Tribunal for the Former Yugoslavia », *Human Rights Quarterly*, vol. 17, n°4, 1995, pp. 649-690.

NISHINO Rumiko, « Le tribunal d'opinion de Tokyo pour les « femmes de réconfort » », *Droit et culture*, vol. 2, n° 58, 2009, p. 75-84.

ODIO-BENITO Elizabeth, « Sexual Violence as a War Crime », FERNÁNDEZ SÁNCHEZ Pablo Antonio, *The New Challenges of Humanitarian Law in Armed Conflicts : in Honour of Professor Juan Antonio Carrillo-Salcedo*, Leiden, The Netherlands, Nijhoff, 2005, pp. 163-173.

ONYEJEKWE Chineze, « Les femmes, la guerre, la consolidation de la paix et la reconstruction », *Revue Internationale des sciences sociales*, vol. 184, n° 2, 2005, pp. 301-307.

OOSTERVELD Valerie, « Feminist debates on civilian women and international humanitarian law », *Windsor Yearbook of Access to Justice*, vol. 27, n° 2, 2009, pp. 385-402.

OOSTERVELD Valerie, « Sexual slavery and the international criminal court : advancing international law », *Michigan Journal of International Law*, vol. 25, n° 3, 2004, pp. 605-651.

OTTO Diane, « A sign of 'weakness'? disrupting gender certainties in the implementation of security Council resolution 1325 », *Michigan Journal of Gender and Law*, vol. 13, n°1, 2006, pp. 113-318.

PARENT Colette, « La protection chevaleresque ou les représentations masculines du traitement des femmes dans la justice pénale », *Déviances et Sociétés*, vol. 10, n°2, 1986, p. 147-175.

PAVIA Marie-Luce, « La place de la victime devant les tribunaux pénaux internationaux », *Archives de politique criminelle*, vol. 24, n° 1, 2002, pp. 61-79.

PAYEN Pascal, « Femmes en guerre : peu de mots, des actes ? (Grèce ancienne, VIIe-IVe siècles avant J.-C.) », *Pallas. Revue d'études antiques*, n° 85, 2011, pp. 31-41.

PERRAKIS Stelios, « Le droit international humanitaire et ses relations avec les droits de l'Homme. Quelques considérations », TAVERNIER Paul et HENCKAERTS Jean-Marie (dir.), *Droit international humanitaire coutumier : enjeux et défis contemporains*, Bruxelles, Bruylant, 2008, pp. 115-138.

PERRET Françoise, « I have done my duty », Florence Nightingale dans la guerre de Crimée 1854-1856 », *RICR*, vol. 73, n° 790, 1987, pp. 442-444.

PERRIER Marie, « Étude psycho-criminologique des femmes françaises terroristes après 2012, La place de l'idéologie et de l'identité », *Cahiers de la sécurité et de la justice*, n°46, 2021, pp. 48-56.

PFANNER Tony, « Military uniforms and the law of war », *IRCR*, vol. 86, n°853, pp. 93-124.

PHILIPPE Xavier, « La justice transitionnelle : Une nouvelle forme de justice ? », *L'observateur des Nations Unies*, n°14, 2003, pp. 105-128.

PIEROTTI James, « Les obstacles dressés devant les femmes dans les Forces armées canadiennes », *Revue militaire canadienne*, vol. 20, n° 4, 2020, pp. 20-31.

POWELL Anton, « Les femmes de Sparte (et d'autres cités) en temps de guerre, BERTRAND Jean-Marie (dir.), *La violence dans les mondes grecs et romain*, Paris, Editions de la Sorbonne, 2005, pp. 321-355.

PROUVEZE Rémy, « L'avènement juridique de la victime en droit international pénal : après le silence... beaucoup de bruit pour rien ? », *Histoire de la justice*, vol. 1, n°25, 2015, pp. 51-62.

REIDY Aisling, « La pratique de la Commission et de la Cour européennes des droits de l'homme en matière de droit international humanitaire », *RICR*, n°831, 1998, pp. 551-568.

ROVETTA Ornella, « Le procès de Jean-Paul Akayesu. Les autorités communales en jugement », *Vingtième Siècle. Revue d'histoire*, vol. 2, n°122, 2014, pp. 51-61.

RUBUYE MER Solange et FLICPURT Nadia, « Femmes victimes de violences sexuelles dans les conflits armés en République Démocratique du Congo », *Sexologies*, vol. 24, n°3, 2015, pp. 114-121.

SANTULLI Carlos, « Qu'est-ce qu'une juridiction internationale ? Des organes répressifs international à l'ORD », *AFDI*, vol. 46, 2000, pp. 58-81.

SASSOLI Marco, « La « guerre contre le terrorisme », le droit international humanitaire et le statut de prisonnier de guerre », *The Canadian Yearbook of international law*, vol. 39, 2002, pp. 211-252.

SASSÒLI Marco, « Mise en œuvre du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme : une comparaison », *Annuaire suisse de droit international*, vol. 43, 1987, pp. 24-61.

SCHILL Anaïs et BOUMGHAR Mouloud, « Les décisions du Conseil de sécurité depuis le début des années 1990 », NOVOSSÉLOFF Alexandra (dir.), *Le Conseil de sécurité des Nations Unies, entre impuissance et toute-puissance*, Paris, CNRS éditions, 2016, pp. 39-85.

SCHMITT Michael, « Wired warfare : computer network attack and jus in bello », *RICR*, vol. 84, n° 846, 2002, pp. 365-399.

SCHMITT-PANTEL Pauline, « La différence des sexes: histoire, anthropologie et cité grecque », PERROT Michelle (dir.), *Une histoire des femmes est-elle possible ?*, Paris, Rivages, 1984, pp. 98-119.

SCHÖPFEL Ann-Sophie, « La voix des juges français dans les procès de Nuremberg et de Tokyo. Défense d'une idée de justice universelle », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, vol. 1, n° 249, 2013, pp. 101-114.

SCOMPARIN Laura, « La victime du crime et la juridiction pénale internationale », MARIO Chiavario (dir.), *La justice pénale internationale entre passé et avenir*, Paris, Dalloz, 2003, pp. 335-352.

SELLERS Patricia « Wartime female slavery: enslavement ? », *Cornell International Law Journal*, vol. 44, 2011, pp. 115-125.

SEROUSSI Julien, « L'affaire Hissène Habré. Une justice transitionnelle internationalisée », *Mouvements*, vol. 1, n° 53, 2008, pp. 131-136.

SIMMALA Di Gore, « La participation de la victime à la procédure devant le Tribunal pour le Liban », *Revue québécoise de droit international*, vol. 25, n°2, 2012, pp. 143-174.

SIPOWO Alain-Guy Tachou, « Les aspects procéduraux de la participation des victimes à la répression des crimes internationaux », *Les Cahiers du droit*, vol. 50, n°3-4, 2009, pp. 691-734.

SIVAKUMARAN Sandesh, « Les engagements pris par les groupes armés et les enseignements à en tirer pour le Droit des conflits armés : définition des cibles légitimes et prisonniers de guerre », *RICR*, vol. 93, n°2, Sélection française 2011, pp. 163-184.

SJOBORG Laura, « Women fighters and the 'beautiful soul' narrative », *IRRC*, vol. 92, n°877, 2010, pp. 53-68.

SMEULERS Alette, « Female perpetrators : ordinary or extra-ordinary women? » *International Criminal Law Review*, vol. 15, n°2, 2015, pp. 207-253.

SMEULERS Alette, « Female Perpetrators: Ordinary or Extra-Ordinary Women? International », *Criminal Law Review*, vol. 15, n°2, 2015, pp. 207-253.

STEMPLE Lara, « Male rape and human rights », *Hastings Law Journal*, vol. 60, n°3, 2009, pp. 605-646.

SUBOTIC Jelena, « The cruelty of false remorse : Biljana Plavšić at the Hague », *Southeastern Europe*, vol. 36, n° 1, 2012, pp. 39-59.

SULZER Jeanne, « Le statut des victimes dans la justice pénale internationale émergente », *Archives de politique criminelle*, vol. 1, n°28, 2006, pp. 29-40.

SZURECK Sandra, « La composition des juridictions internationales permanentes : de nouvelles exigences de qualité et de représentativité », *Annuaire Français de Droit International*, vol. 56, 2010, pp. 41-78.

TACHOU SIPOWO Alain-Guy, « Les aspects procéduraux de la participation des victimes à la répression des crimes internationaux », *Les Cahiers de droit*, vol. 50, n° 3-4, 2009, pp. 691-734.

TACHOU-SIPOWO Alain-Guy, « Le Conseil de sécurité et les femmes en situation de conflit armé : entre renforcement de la protection humanitaire et implication dans la consolidation de la paix », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 92, n° 877, 2010, pp. 197-219.

TAXIL Bérangère et MOULIER Isabelle, « L'engagement de la responsabilité internationale des organisations internationales », LAGRANGE Evelyne, SOREL Jeann-Marc et NDIOR Valère, *Droit des organisations internationales*, Paris, LGDJ, 2013.

TEITEL Ruti, « Transitional justice genealogy », *Havard Human Rights Journal*, vol. 16, 2003, pp. 69-94.

THEBAUD Françoise, « Penser la guerre à partir des femmes et du genre : l'exemple de la Grande Guerre », *Astérian*, n° 2, juillet 2004, pp. 179-194.

TIGROUDJA Hélène, « La Cour interaméricaine des droits de l'Homme au service de « l'humanisation du droit international public » propos autour des récents arrêts et avis », *AFDI*, vol. 52, 2006, pp. 617-640.

TORDJMAN Simon, « 1325 (2000) : les femmes, la paix et la sécurité. Consolidation de la paix et développement », ALBARET Mélanie, DECAUX Emmanuel, LEMAY-HEBERT Nicolas et PLACIDI-FROT Delphine (dir.), *Les grandes résolutions du conseil de sécurité des Nations unies*, Paris, Dalloz, 2012, pp. 271-282.

TREVISI Marion, « Les compagnes de guerre en France à l'époque moderne, d'autres oubliées de l'Histoire », *La Guerre et les Femmes*, 2018, pp. 151-166.

TRIGEAUD Laurent, « Contestation de la compétence de la Cour ou de la recevabilité d'une affaire », FERNANDEZ Julian et PACREAU Xavier (dir.), *Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale, Commentaire article par article*, Paris, Pedone, 2012, pp. 919-940.

TURGLS Noémie, « La justice transitionnelle, un concept discuté », *Les Cahiers de la Justice*, vol. 3, n° 3, 2015, pp. 333- 342.

TURPIN Dominique, « ONU, CICR, et droit international humanitaire », *Revue Québécoise de droit international*, vol. 8, n°1, 1993, pp. 78-87.

VAZ Andréia, « La spécificité du crime de viol », Emmanuel DECAUX, Adama DIENG et Malick SOW (dir.), *From human rights to international criminal law. Studies in honour of an*

african jurist, the late judge Laïty KAMA, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2007, pp. 267-295.

VERHEY Beth, « Atteindre les filles : les filles associées aux groupes et forces armées en République démocratique du Congo », CONOIR Yvan et VERNA Gérard (dir.), *DDR - Désarmer, démobiliser et réintégrer*, Canada, Les Presses de l'Université Laval, 2005, pp. 385-419.

VILMER Jean-Baptiste Jeangène, « Le potentiel du Fonds au profit des victimes », *Réparer l'irréparable. Les réparations aux victimes devant la CPI*, Paris, PUF, 2009, pp. 137-173.

VIRALLY Michel, « La notion de Programme, un instrument de la coopération technique multilatérale », *Annuaire français de droit international*, vol. 14, 1968. p. 530-553.

VIRGILI Fabrice, « Editorial », *Les lois genrées de la guerre*, Clio., Femmes, Genre, Histoire, n° 39, 2014, pp. 7-17.

VIRGILI Fabrice, « Les viols commis par l'armée allemande en France », *Vingtième siècle. Revue d'histoire*, vol. 2, n° 130, 2016, p. 103-120.

WALLEYN Luc, « Victimes et témoins de crimes internationaux : du droit à une protection au droit à la parole », *RICR*, vol. 84, n° 845, 2002, pp. 51-78.

WAYANG HINIM Ziver, « L'absence du statut de combattant dans les conflits armés non internationaux : dilemme de l'application des règles du droit international humanitaire », *International Multilingual Journal of Science and Technology*, vol. 5, n° 5, pp. 969-980.

WERY Marine, « Violences sexuelles et droit des conflits armés : une approche féministe », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 86, n°1, 2021, pp. 63-90.

WYNNE Russel, « Les violences sexuelle contre les hommes et les garçons dans les conflits » *Revue Migrations forcées*, n° 27, mars 2007, pp. 22-23.

XAVIER Philippe, « Brèves réflexions sur les relations entre justice transitionnelle et constitution », *Renouveau du droit constitutionnel- Mélanges en l'honneur de FAVOREU Louis*, Paris, Dalloz, 2007, pp.373-385.

Jurisprudence

Cour pénale internationale

Chambre préliminaire

CPI, Chambre préliminaire I, Situation en RDC, *Décision sur les demandes de participation à la procédure de VPRS 1, VPRS 2, VPRS 3, VPRS 4, VPRS 5 et VPRS 6*, ICC-01/04-101, 17 janvier 2006.

CPI, Chambre Préliminaire I, Situation en RDC, *Décision désignant un conseil ad hoc et fixant un délai pour le dépôt par l'Accusation et le conseil ad hoc d'observations sur les demandes des demandeurs a/0001/06 à a/0003/06*, ICC-01/04-147-tFR, 18 mai 2006.

CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Décision sur les demandes de participation à la procédure présentées par les Demandeurs VPRS 1 à VPRS 6 dans l'affaire Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, ICC-01/04-01/06-172, 29 juin 2006.

CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Décision sur les demandes de participation a la procédure a/0001/06, a/0002/06 et a/0003/06 dans le cadre de l'affaire Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo et de l'enquête en République démocratique du Congo*, ICC-01/04-01/06-228, 28 juillet 2006.

ICC, Pre-Trial I, The Pros. v. Thomas Lubanga, *Prosecution's Observations on the Applications for Participation of Applicants a/0004/06 to a/0009/06 and a/0016/06 to a/0046/06*, ICC-01/04-01/06-345, 22 août 2006.

CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Décision sur les modalités de participation des victimes a/0001/06, a/0002/06 et a/0003/06 à l'audience de confirmation des charges*, ICC-01/04-01/06-462, 22 septembre 2006.

CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Lubanga Dyilo, *Décision sur la confirmation des charges*, ICC-01/04-01/06-803, 29 janvier 2007.

CPI, Chambre Préliminaire I, Situation au Darfour, *Requête déposée par le Procureur en vertu de l'article 58-7*, ICC-02/05-56-tFR, 27 février 2007.

ICC, Pre-Trial I, The Pros. v. Ahmad Muhammad Harun and Ali Muhammad Ali Abd-Al-Rahman, *Decision on the Prosecution Application under Article 58(7) of the Statute*, ICC-02/05-01/07, 27 avril 2007.

CPI, Chambre Préliminaire II, Situation en Ouganda, *Décision relative aux demandes de participation des victimes a/0010/06, a/0064/06 à a/0070/06, a/0081/06 à a/0104/06 et a/0111/06 à a/0127/06*, ICC-02/04-101-tFRA, 10 août 2007.

CPI, Chambre Préliminaire II, Le proc. Joseph Kony et al., *Décision relative aux demandes de participation des victimes a/0010/06, a/0064/06 à a/0070/06, a/0081/06 à a/0104/06 et a/0111/06 à a/0127/06*, ICC-02/04-01/05-252-tFRA, 10 août 2007.

CPI, Chambre préliminaire I, Situation en République démocratique du Congo, *Décision relative à la demande présentée en vertu de la règle 103-1 du Règlement de procédure et de preuve*, ICC-01/04-373-tFRA, 17 août 2007.

CPI, Chambre Préliminaire I, Situation en RDC, *Décision relative aux demandes du représentant légal des demandeurs concernant les modalités de demande de participation des victimes à la procédure et celles de leur représentation légale*, ICC-01/04, 17 août 2007.

CPI, Chambre préliminaire I, Situation en RDC, *Décision relative aux demandes du Bureau du conseil public pour la Défense sollicitant la production de pièces justificatives pertinentes en vertu de la norme 86-2-e du Règlement de la Cour et la communication par le Procureur de pièces à décharge*, ICC-01/04-417-tFRA, 7 décembre 2007.

CPI, Chambre préliminaire I, République démocratique du Congo, *Décision relative à la demande d'autorisation d'interjeter appel de la décision relative aux requêtes du Bureau du conseil public pour la Défense sollicitant la production de pièces justificatives pertinentes en vertu de la norme 86-2-e du Règlement de la Cour et la communication par le Procureur d'éléments à décharge*, ICC-01/04-438-tFRA, 23 janvier 2008.

CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo, *Décision sur les demandes de participation à la procédure a/0327/07 à a/0337/07 et a/0001/08*, ICC-01/04-01/07, 2 avril 2008.

CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui, *Décision relative à l'ensemble des droits procéduraux associés à la qualité de victime dans le cadre de la procédure préliminaire en l'espèce*, ICC-01/04-01/07-474, 13 mai 2008.

CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Katanga et Mathieu Ngudjolo, *Décision relative à la confirmation des charges*, ICC-01/04-01/07-717-tFRA, 30 septembre 2008.

ICC, Pre-Trial Chamber III, The Pros. v. Bemba, *Document containing the charges*, ICC-01/05-01/08, 01 octobre 2008.

CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Katanga, *Décision relative à la confirmation des charges*, ICC-01/04-01/07-717-tFRA-Corr, 03 octobre 2008.

CPI, Chambre préliminaire III, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Quatrième décision relative à la participation des victimes*, ICC-01/05-01/08-320-tFRA, 12 décembre 2008.

CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, *Décision relative à la requête de l'Accusation aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre d'Omar Hassan Ahmad Al Bashir (Version publique expurgée)*, ICC-02/05-01/09, 04 mars 2009.

CPI, Chambre Préliminaire II, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du Statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo*, ICC-01/05-01/08-424-tFRA, 15 juin 2009.

CPI, Pre-Trial Chamber II, Situation in the Central African Republic, The Pros. v. Jean-Pierre Bemba Gombo, *Decision on Request for Leave to Submit Amicus Curiae Observations*

Pursuant to Rule 103 of the Rules of Procedure and Evidence, ICC-01/05-01/08-453, 17 juill. 2009.

CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Bahar Idriss Abu Garda, *Décision relative aux modalités de participation des victimes à la phase préliminaire de l'affaire*, ICC-02/05-02/09-136, 6 octobre 2009.

CPI, Chambre préliminaire II, Situation en République du Kenya, *Ordonnance adressée à la Section de la participation des victimes et des réparations concernant les représentations faites par les victimes en vertu de l'article 15-3 du Statut*, ICC-01/09-4-tFRA, 10 décembre 2009.

CPI, Pre-Trial Chamber II, Situation in the Republic of Kenya, *Decision on Victims' Participation in Proceedings Related to the Situation in the Republic of Kenya*, ICC-01/09-24, 3 novembre 2010.

ICC, Pre-Trial Chamber II, The Pros. v. William Ruto, Henry Kosgey and Joshua Sang, *Decision on Victims' Participation at the Confirmation of Charges Hearing and in the Related Proceedings*, ICC-01/09-01/11-249, 5 août 2011.

ICC, Pre-Trial Chamber I, The Pros. v. Mbarushimana, *Decision on the 138 applications for victims' participation in the proceedings*, ICC-01/04-01/10-351, 11 août 2011.

ICC, Pre-Trial Chamber I, The Pros. v. Mbarushimana, *Decision on the Office of the Public Counsel for Victims « Request to access documents in the case record in relation to the Defence Challenge to the Jurisdiction of the Cour »*, ICC-01/04-01/10-382, 18 août 2011.

ICC, Pre-Trial Chamber II, The Pros. v. Kenyatta and al., *Decision on Victims' Participation at the Confirmation of Charges Hearing and in the Related Proceedings*, ICC-01/09-02/11-267, 26 août 2011

ICC, Pre-Trial Chamber II, The Pros. v. William Ruto, Henry Kosgey and Joshua Sang, *Decision on the « Request by the Victims » Representative for access to confidential materials" and Requesting Observations from the Prosecutor*, ICC-01/09-01/11, 21 septembre 2011.

CPI, Situation en République de Côte d'Ivoire, *Décision rendue en application de l'article 15 du statut de Rome relative à l'autorisation d'investigation sur la situation en République de Côte d'Ivoire*, ICC-02/11-14-tFRA, 03 octobre 2011.

CPI, Chambre préliminaire I, Le Proc. c. Laurent Gbagbo, CPI, *Décision relative à la participation des victimes et à leur représentation légale commune à l'audience de confirmation des charges et dans le cadre de la procédure y relative*, ICC-02/11-01/11-138-tFRA, 4 juin 2012.

CPI, Chambre de Préliminaire I, Le Proc. c. Bashir, *Seconde décision relative à l'application de poursuites pour un mandat d'arrêt*, ICC-02/05-01/09, 12 juillet 2012.

CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Simone Gbagbo, *Requête de la République de Côte d'Ivoire sur la recevabilité de l'affaire Le Procureur c. Simone Gbagbo, et demande de sursis*

à exécution en vertu des articles 17, 19 et 95 du Statut de Rome (Version publique expurgée avec 17 annexes confidentielles), ICC-02/11-01/12, 30 septembre 2013.

CPI, Chambre Préliminaire II, Le Proc. c. Bosco Ntaganda, *Conclusions écrites de la défense de Bosco Ntaganda suite à l'audience de confirmation des charges*, ICC-01/04-02/06-292-Red2, 14 avril 2014.

CPI, Chambre Préliminaire II, Le Proc. c. Katanga, *Décision relative à la peine (article 76 du statut)*, ICC-01/04-01/07, 23 mai 2014.

CPI, Chambre Préliminaire II, Le Proc. c. Bosco Ntaganda, *Décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Bosco Ntaganda*, ICC-01/04-02/06-309-tFRA, 09 juin 2014.

CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Laurent Gbagbo, *Décision relative à la confirmation des charges contre Laurent Gbagbo*, ICC-02/11-01/11-656-Red-tFRA, 12 juin 2014.

CPI, Chambre Préliminaire I, Le Proc. c. Simone Gbagbo, *Décision relative à l'exception d'irrecevabilité soulevée par la Côte- d'Ivoire s'agissant de l'affaire concernant Simone Gbagbo*, ICC-02/11-01/12, 11 décembre 2014.

CPI, Chambre Préliminaire II, Le Proc. c. Dominic Ongwen, *Décision relative à la confirmation des charges*, ICC-02/04-01/15-422-Red-tFRA, 23 mars 2016.

CPI, Chambre préliminaire I, Le Proc. c. Al Hassan, *Décision fixant les principes applicables aux demandes de participation des victimes*, ICC-01/12-01/18, 24 mai 2018.

ICC, Pre-Trial Chamber II, The Pros. v. Simone Gbagbo, *Request to vacate arrest warrant*, ICC-02/11-01/12, 15 juin 2021.

ICC, Pre-Trial Chamber II, The Pros. v. Simone Gbagbo, *Decision on the prosecutor's request to vacate the effect of the warrant of arrest issued against Ms Simone Gbagbo*, ICC-02/11-01/12, 19 July 2021.

CPI, Chambre Préliminaire III, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Mandat d'arrêt à l'encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo remplaçant le mandat d'arrêt décerné le 23 mai 2008*, ICC-01/05-01/08, 10 juin 2008.

Chambre de première instance

CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo, *Décision sur le 'Protocole régissant les enquêtes concernant les témoins bénéficiant de mesures de protection'*, ICC-01/04-01/07-2047, 26 avril 2006.

CPI, Chambre de Première Instance I, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Décision relative à la participation des victimes*, ICC-01/04-01/06-1119-tFRA, 18 janvier 2007.

CPI, Chambre de Première Instance I, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Décision invitant les parties à formuler leurs observations concernant les demandes de participation à la procédure émanant de a/0001/06 à a/0004/06, a/0047/06 à a/0052/06, a/0077/06, a/0078/06, a/0105/06, a/0221/06, a/0224/06 à a/0233/06, a/0236/06, a/0237/06 à a/0250/06, a/0001/07 à a/0005/07, a/0054/07 à a/0062/07, a/0064/07, a/0065/07, a/0149/07, a/0155/07, a/0156/07, a/0162/07, a/0168/07 à a/0185/07, a/0187/07 à a/0191/07, a/0251/07 à a/0253/07, a/0255/07 à a/0257/07, a/0270/07 à a/0285/07, et a/0007/08*, ICC-01/04-01/06-1308-Tfra, 7 mai 2008.

CPI, Chambre de Première Instance I, Le Proc. c. Katanga, *Décision relative au traitement des demandes de participation*, ICC-01/04-01/07-933, 26 février 2009.

CPI, Chambre de première instance III, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Version expurgée de la Décision relative aux « victimes indirectes »*, ICC-01/04-01/06-1813-tFRA, 8 avril 2009.

CPI, Trial Chamber II, *Observations du Greffe sur la représentation légale commune des victimes*, ICC01/04-01/07-905-Conf-Exp, 17 février 2009.

CPI, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Décision relative aux « victimes indirectes »*, ICC-01/04-01/06-1813-tFRA, 8 avril 2009.

CPI, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Lubanga, *Demande conjointe des représentants légaux des victimes aux fins de mise en œuvre de la procédure en vertu de la norme 55 du Règlement de la Cour*, ICC-01/04-01/06-1891, 22 mai 2009.

CPI, Chambre de première instance I, *Décision informant les parties et les participants que la qualification juridique des faits peut être modifiée conformément à la norme 55-2 du Règlement de la Cour*, ICC-01/04-01/06-2049-tFRA, 14 juillet 2009.

CPI, Chambre de première instance I, *Opinion de la minorité concernant la Décision informant les parties et les participants que la qualification juridique des faits peut être modifiée conformément à la norme 55-2 du Règlement de la Cour*, ICC-01/04-01/06-2054-tFRA, 17 juillet 2009.

CPI, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Laurent Gbagbo et Charles Blé Goudé, *Motifs de la décision rendue oralement le 15 janvier 2019 relativement à la « Requête de la Défense de Laurent Gbagbo afin qu'un jugement d'acquiescement portant sur toutes les charges soit prononcé en faveur de Laurent Gbagbo et que sa mise en liberté immédiate soit ordonnée », et à la requête en insuffisance des moyens à charge présentée par la Défense de Charles Blé Goudé*, ICC-02/11-01/15-1263-tFRA, 16 juillet 2009.

CPI, Chambre de première instance I, *Opinion de la minorité concernant la Décision informant les parties et les participants que la qualification juridique des faits peut être modifiée conformément à la norme 55-2 du Règlement de la Cour*, ICC-01/04-01/06-2054-tFRA, 17 juillet 2009.

CPI, Chambre de Première Instance II, Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo, *Ordonnance relative à l'organisation de la représentation légale commune des victimes*, ICC-01/04-01/07-1328-tFRA, 22 juillet 2009.

CPI, Chambre de Première Instance II, Le Proc. c. Germain Katanga Et Mathieu Ngudjolo, *Requête de l'Accusation demandant l'adoption de mesures de protection aux termes des règles 87 et 88 pour certains témoins cités à comparaître par l'Accusation*, ICC-01/04-01/07-1440, 28 août 2009.

CPI, Chambre de première Instance II, Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo, *Instructions pour la conduite des débats et les dépositions conformément à la règle 140*, ICC-01/04-01/07-1665-Corr-tFRA, 1er décembre 2009.

CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo, Défense de Mathieu Ngudjolo, *Requête de la Défense en vue d'obtenir de la Chambre des instructions précises sur la manière d'approcher des tiers qui lui sont très utiles en vue du recueil des éléments à décharges et des éléments pouvant décrédibiliser certains témoins du Procureur*, ICC-01/04-01/07-1702-Red, 8 décembre 2009.

CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui, *Ordonnance relative aux mesures de protection de certains témoins cités à comparaître par le Procureur et par la Chambre (règles 87 et 88 du Règlement de procédure et de preuve)*, ICC-01/04-01/07-1667-Red, 9 décembre 2009.

CPI, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Thomas Lubanga Dyilo, *Décision relative aux observations conjointe des représentants légaux des victimes concernant l'arrêt de la Chambre d'Appel du 08 décembre 2009 relatif à la norme 55 du Règlement de la Cour*, ICC-01/04-01/06-2223-tFRA, 08 janvier 2010.

CPI, Chambre de première instance II, Le proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui, *Décision relative aux modalités de participation des victimes au stade des débats sur le fond*, ICC-01/04-01/07-1788, 22 janvier 2010.

CPI, Chambre de Première Instance I, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Décision fixant la qualité de 54 victimes ayant participé à la procédure au stade préliminaire et invitant les parties à présenter leurs observations sur les demandes de participation de 86 demandeurs*, ICC-01/05-01/08-699-tFRA, 22 février 2010.

ICC, Trial Chamber II, The Pros. v. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo, Greffe, *Victims and Witnesses Unit's observations on the 'Protocol on investigations in relation to witnesses benefiting from protective measures*, 26 mars 2010.

ICC, Trial Chamber III, The Pros. v. Jean-Pierre Bemba, *Corrigendum to "Prosecution's Request for Protective and Special Measures for Prosecution Witnesses at Trial*, ICC-01/05-01/08-800-Corr-Red4, 6 juillet 2010.

ICC, Trial Chamber III, The Pros. v. Jean-Pierre Bemba, *Redacted Decision on the 'request for the conduct of the testimony CAR-OTP-WWWW-0108 by video-link'*, ICC-01/05-01/08-947-Red, 12 octobre 2010.

CPI, Chambre de première instance III, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Décision relative à la représentation légale commune des victimes aux fins du procès*, ICC-01/05-01/08-1005-tFRA, 10 novembre 2010.

CPI, Chambre de première instance III, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Décision relative aux demandes de participation à la procédure présentées par 772 victimes*, ICC-01/05-01/08-1017-tFRA, 18 novembre 2010.

ICC, Trial Chamber IV, The Pros. v. Abdallah Banda et Saleh Mohammed, *Corrigendum to Decision on the Registry Report on six applications to participate in the Proceedings*, ICC-02/05-03/09-231-Corr, 28 octobre 2011.

ICC, Trial Chamber III, The Pros. v. Jean-Pierre Bemba, *Redacted Decision on the 'request for the conduct of the testimony CAR-OTP-PPPP-0036 by video-link'*, ICC-01/05-01/08-2101-Red2, 3 février 2012.

CPI, Chambre de Première Instance I, Le Proc. c. Lubanga Dyilo, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/04-01/06, 14 mars 2012.

CPI, Chambre de Première instance III, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Décision orale*, Transcrits, ICC-01/05-01/08-T-227-Red-FRA WT 25-06-2012 1/45 NB T, 25 juin 2012.

CPI, Chambre de Première Instance I, Le Proc. c. Thomas Lubanga Dyilo, *Décision relative à la peine, rendue en application de l'article 76 du Statut*, Opinion individuelle et dissidente de la juge Odio Benito, ICC-01/04-01/06-2901-tFRA, 10 juillet 2012.

CPI, Chambre de Première Instance I, Le Proc. c. Lubanga, *Décision fixant les principes et procédures applicables en matière de réparations*, ICC-01/04-01/06-2904-tFRA, 7 août 2012.

CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Germain Katanga, *Décision relative à la mise en œuvre de la norme 55 du Règlement de la Cour et prononçant la disjonction des charges portées contre les accusés*, ICC-01/04-01/07-3319-tENG/FRA, 21 novembre 2012.

CPI, Chambre de Première Instance III, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Décision relative à la deuxième version des nouvelles observations révisées de la Défense concernant l'ordre de comparution des témoins (ICC-01/05- 01/08-2644) et à la comparution par liaison vidéo des témoins D04-02, D04-09, D04-03, D04-04 et D04-06*, 31 mai 2013.

CPI, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Katanga, *Jugement rendu en application de l'article 74 du statut*, ICC-01/04-01/07-3436, 7 mars 2014.

CPI, Trial Chamber II, The Pros. v. Joseph Kony et Vincent Otti, *Decision Severing the Case Against Dominic Ongwen*, ICC-02/04-01/05-424, 6 février 2015.

CPI, Trial Chamber VI, Le Proc. c. Bosco Ntaganda, *Application on behalf of Mr Ntaganda challenging the jurisdiction of the Court in respect of counts 6 and 9 of the document containing the charges*, ICC-01/04-02/06-804, 01 septembre 2015.

CPI, Chambre de première instance VI, Le Proc. c. Bosco Ntaganda, *Décision relative à l'exception d'incompétence de la Cour soulevée par la défense s'agissant des chefs 6 et 9*, ICC-01/04-02/06-892-tFRA, 09 octobre 2015.

CPI, Chambre de première instance III, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut*, ICC-01/05-01/08-3343-tFRA, 21 mars 2016.

CPI, Chambre de première instance III, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba Gombo, *Décision relative à la peine rendue en application de l'article 76 du Statut*, ICC-01/05-01/08-3399-tFRA, 21 juin 2016.

CPI, Chambre de Première Instance II, Le Proc. c. Lubanga, *Ordonnance de réparation* (modifiée), ICC-01/04-01/06-3129-AnxA-tFRA, 01 août 2016.

CPI, Chambre de Première Instance VI, Le Proc. c. Bosco Ntaganda, *Deuxième décision relative à l'exception d'incompétence de la Cour soulevée par la défense s'agissant des chefs 6 et 9*, ICC-01/04-02/06-1707-tFRA, 04 janvier 2017.

CPI, Chambre de Première Instance VI, Le Proc. c. Germain Katanga, *Ordonnance de réparation en vertu de l'article 75 du Statut*, ICC-01/04-01/07-3728, 24 mars 2017.

CPI, Chambre de Première Instance VIII, Le Proc. c. Al Mahdi, *Ordonnance de réparation*, ICC-01/12-01/15-236-tFRA, 17 août 2017.

CPI, Trial Chamber III, Le Proc. c. Bemba, *Redacted version of Decision on the "Observations of the Victims and Witnesses Unit on the re-classification of ICC-01/05-01/08-3493- Conf and its annexes, ICC-01/05-01/08-3538-Conf with two confidential Annexes and ICC-01/05-01/08-72-Conf*, ICC-01/05-01/08-3538-Red, 19 septembre 2017.

ICC, Trial Chamber IX, The Pros. v. Dominic Ongwen, *Trial Judgement*, ICC-02/04-01/15-1762-Red, 04 février 2021.

CPI, Chambre de Première Instance IV, Le Proc. c. Ntaganda, *Ordonnance de réparation*, ICC-01/04-02/06-2659-tFRA, 08 mars 2021.

Chambre d'Appel

CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la décision de la Chambre préliminaire I intitulée 'Décision fixant les principes généraux applicables aux demandes de restriction à l'obligation de communication introduites en vertu des règles 81-2 et 81-4 du Règlement de procédure et de preuve'*, ICC-01/04-01/06-568-tFRA, 13 octobre 2006.

CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Arrêt relatif à l'appel interjeté par Thomas Lubanga Dyilo contre la décision de la Chambre préliminaire I intitulée 'Première décision relative aux requêtes et aux requêtes modifiées aux fins d'expurgations introduites par l'Accusation en vertu de la règle 81 du Règlement de procédure et de preuve'*, ICC-01/04-01/06-773-tFR, 14 décembre 2006.

CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Germain Katanga et Mathieu Ngudjolo Chui, *Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la décision de la Chambre préliminaire I intitulée 'Première décision relative à la requête de l'Accusation aux fins d'autorisation d'expurger des déclarations de témoins'*, ICC-01/04-01/07-475- tFRA, 13 mai 2008.

CPI, Chambre d'appel, Le Proc. c. Thomas Lubanga, *Arrêt relatif aux appels interjetés par le Procureur et la Défense contre la Décision relative à la participation des victimes rendue le 18 janvier 2008 par la Chambre de première instance I*, ICC-01/04-01/06-1432-tFRA, 11 juillet 2008.

CPI, Chambre d'Appel, Situation en RDC, *Arrêt relatif à la participation des victimes au stade de l'enquête dans le cadre de l'appel interjeté par le Bureau du conseil public pour la Défense contre la décision rendue le 7 décembre 2007 par la Chambre préliminaire I et de l'appel interjeté par le Bureau du conseil public pour la Défense et le Procureur contre la décision rendue le 24 décembre 2007 par la Chambre préliminaire I*, ICC-01/04-556-tFRA, 19 décembre 2008.

CPI, Chambre d'Appel, Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo, *Arrêt relatif aux appels interjetés par Thomas Lubanga et par le procureur contre la Décision informant les parties et les participants que la qualification juridique des faits peut être modifiée conformément à la norme 55-2 du Règlement de la Cour*, ICC-01/04-01/06-2205-tFRA, 08 décembre 2009.

ICC, Appeals Chamber, *Judgment on the appeal of Mr Thomas Lubanga Dyilo against his conviction*, ICC-01/04-01/06 A 5, 1 décembre 2014.

CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Lubanga, *Arrêt relatif aux appels interjetés contre la Décision fixant les principes et procédures applicables en matière de réparations rendue le 7 août 2012 accompagné de l'Ordonnance de réparation modifiée (annexe A) et des annexes publiques 1 et 2*, ICC-01/04-01/06-3129-tFRA, 3 mars 2015.

CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Lubanga, *Ordonnance de réparation (modifiée)*, ICC-01/04-01/06-3129-AnxA-tFRA, 03 mars 2015.

CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Ngudjolo, *Arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la décision de la Chambre de première instance II intitulée « Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut »*, ICC-01/04-02/12 A, 7 avril 2015.

CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Simone Gbagbo, *Arrêt relatif à l'appel interjeté par la Côte d'Ivoire contre la décision de la Chambre préliminaire I du 11 décembre 2014 intitulée « Décision relative à l'exception d'irrecevabilité soulevée par la Côte d'Ivoire s'agissant de l'affaire concernant Simone Gbagbo »*, ICC-02/11-01/12 OA, 27 mai 2015.

CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Bosco Ntaganda, *Arrêt relatif à l'appel interjeté par contre la décision relative à l'exception d'incompétence de la Cour soulevée par la défense s'agissant des chefs 6 et 9*, ICC-01/04-02/06-1225-tFRA, 22 mars 2016.

ICC, Appeals chamber, The pros. v. Bemba et al., *Judgement of the appeals of the prosecutor M. Bemba et al. Against the decision of trial chamber VII entitled « Decision on sentence pursuant to article 76 of the Statute »*, ICC-01/05-01/13 A6 A7 A8 A9, 08 mars 2018.

CPI, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Jean-Pierre Bemba Gombo, *Arrêt relatif à l'appel interjeté par Jean-Pierre Bemba Gombo contre le Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut par la Chambre de première instance III*, ICC-01/05-01/08-3636-Red, 8 juin 2018.

ICC, Appeal Chamber, The Pros. c. Jean-Pierre Bemba, *Concurring Separate Opinion of Judge Eboe-Osuji*, ICC-01/05-01/08-3636-Anx3, 14 juillet 2018.

Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie

Chambre de première instance

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Duško Tadic, *Décision relative à l'exception préjudicielle soulevée par le Procureur aux fins d'obtenir des mesures de protection pour les victimes et les témoins*, IT-94-1-T, 10 août 1995.

ICTY, Trial Chamber, The Pros. v. Gagovic, *Judgement*, IT-96-23, 19 juin 1996.

TPIY, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Tadic, *Décision relative aux requêtes de la défense aux fins de citer à comparaître et de protéger les témoins à décharge, et de présenter des témoignages par vidéoconférence*, IT-94-1-PT, 25 juin 1996.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Delalic et consorts (Affaire le camp de celebici), *Jugement*, IT-96-21-T, 16 novembre 1998.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Tadic, *Opinion séparée du juge Stephen sur la décision relative à la requête de l'accusation aux fins de production de dépositions de témoins*, IT-94-1, 27 novembre 1996.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Delalic et al., *Décision relative aux requêtes déposées par l'Accusation aux fins d'obtention de mesures de protection pour les témoins à charge « B » et « M »*, IT-96-21, 28 avril 1997.

TPIY, Chambre de première instance, Le proc. c. Tadic, *Jugement*, IT-94-1-T, 7 mai 1997.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Rajic, *Jugement*, IT-95-12-R61, 13 septembre 1996.

ICTY, Trial Chamber II, The Pros. v. Delalic, *Decision on the Motion to allow Witnesses K, L and M to give their Testimony by Means of Video-Link Conference*, IT-96-21-T, 28 mai 1997.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Delalic et al., *Décision relative à la requête de l'Accusation aux fins d'expurger le dossier ouvert au public*, IT-96-21, 5 juin 1997.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Furundzija, *Ordonnance relative à la requête du procureur aux fins de mesures de protection en faveur des témoins « B » et « C » pendant le procès*, IT-95-17/1, 10 juin 1998.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Furundzija, *Décision relative à la requête du Procureur aux fins de mesures de protection en faveur des témoins « A » et « D » pendant le procès*, IT-95-17/1-T, 11 juin 1998.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Kunarac, *Ordonnance relative à la requête du procureur aux fins de protéger les témoins au procès*, IT-96-23 & 23/1, 05 octobre 1998.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Delalic et consorts, *Jugement*, IT-96-21, 16 novembre 1998.

TPIY, Chambre de première instance, Le proc. c. Furundzija, *Jugement*, IT-95-17/1-T, 10 décembre 1998.

TPIY, Chambre de première instance, Le proc. c. Jelisic, *Jugement*, IT-95-10, 14 décembre 1999.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Blaskic, *Jugement*, IT-95-14, 3 mars 2000.

TPIY, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Kunarac et consorts (Affaire « les camps de viols » de Foca), *Jugement*, IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, 22 février 2001.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Kordic et consort, *Jugement*, IT-95-14/2-T, 26 février 2001.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Tadic, Opinion individuelle et dissidente du juge Patricia WALD concernant la déclaration de compétence dans l'affaire Tadic, IT-94-A-AR77, 27 février 2001.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Kvočka, *Jugement*, IT-98-30/1-T, 2 novembre 2001.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Plavsic, *Jugement portant condamnation*, IT00-39&40/1, 27 février 2003.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Galic, *Jugement*, IT-98-29-T, 5 décembre 2003.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Ranko Češić, *Jugement relatif à la sentence*, IT-95-10/1-S, 11 mars 2004.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Limaj et al., *Jugement*, IT-03-66, 30 novembre 2005.

TPIY, Chambre de première instance, Le proc. c. Krajisnic, *Jugement*, IT-00-39-T, 27 septembre 2006.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Haradinaj, *Jugement*, IT-04-84-T, 03 avril 2008.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Boskoski et consorts, *Jugement*, IT-04-82-T, 10 juillet 2008.

TPIY, Chambre de première instance, Le Proc. c. Boskoski et consorts, *Jugement*, IT-04-82-A, 19 mai 2010.

TPIY, Chambre de première instance, Le proc. c. Mladic, *Jugement*, IT-09-92-PT, 22 novembre 2017.

Chambre d'Appel

TPIY, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Tadic, *Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence*, IT-94-1-AR 72, 02 octobre 1995.

TPIY, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Tadic, *Arrêt*, IT-94-1-A, 15 juillet 1999.

TPIY, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Delalic et al., Arrêt, IT-96-21-A, 20 février 2001.

TPIY, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Kunarac, IT-96-23 & 23/1, Arrêt, 12 juin 2002.

TPIY, Chambre d'Appel, Le Proc. c. Milan Simic, *Arrêt relatif à la sentence*, JL/P.I.S./704-f, 17 octobre 2002.

Autres

TPIY, Le proc. c. Dragoljub, Radomir Kovac et Zoran Vukovic, *Acte D'accusation initial*, IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, 18 juin 1996.

ICTY, The Pros. v. Karadzic and maldic, *Review of the indictments pursuant to rule 61 of the rules of procedure and evidence*, IT-95-5-R61 & IT-95-18-R61, 11 juillet 1996.

TPIY, Le Proc. c. Karadzic, *Acte d'accusation*, IT-95-5/18, 31 mai 2000.

TPIY, Le Proc. c. Krajišnik et Plavšic, *Acte d'accusation consolidé*, IT-00-39&40-PT, 23 février 2001.

TPIY, Le Proc. c. Krajišnik et Plavšic, *Acte d'accusation consolidé*, IT-00-39&40-PT, 7 mars 2002.

TPIY, Le Proc. c. Mladic, *Acte d'accusation*, IT-09-92, 11 octobre 2002.

TPIY, Le Proc. c. Milutinovic, *Acte d'accusation*, n°IT-99-37-AR72, 5 novembre 2002.

TPIY, Le Proc. c. Plavšić, *Déclaration de Biljana Plavšić à l'appui de sa requête en modification de plaidoyer conformément à l'article 62 bis*, IT-00-39&40-PT D6523-D6517, 1.

Tribunal pénal international pour le Rwanda

Chambre de première instance

TPIR, Chambre de première instance, Le Proc. c. Kanyabashi, *Décision sur l'exception d'incompétence soulevée par la défense*, ICTR-96-15-T, 18 juin 1997.

TPIR, Chambre de première instance I, Le Proc. c. J.-P. Akayesu, *Jugement*, ICTR-96-4-T, 2 septembre 1998.

TPIR, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Musema, *jugement et sentence*, ICTR-96-13-T, 27 janvier 2000.

TPIR, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Nyiramasuhuko et consorts, *Jugement et sentence*, ICCTr-98-42-T, 24 juin 2011.

TPIR, Chambre de première instance III, Le Proc. c. Gacumbitsi, *Jugement*, ICTR-2004-64-T, 17 juin 2004.

TPIR, Chambre de première instance III, Le Proc. c. Muhimana, *Jugement*, ICTR-95-1B-T, 28 avril 2005.

TPIR, Chambre de première instance III, Le Proc. c. Semanza, *Jugement et sentence*, ICTR-97-20, 15 mai 2003.

TPIR, Chambre de première instance I, Le Proc. c. Niyitegeka, *Jugement portant condamnation*, ICTR-96-14-T, 16 mai 2003.

TPIR, Chambre de première instance, Le Proc. c. Pauline Nyiramasuhuko, *Jugement portant condamnation*, ICCTr-98-42-T, 24 juin 2011.

Chambre d'Appel

TPIR, Chambre d'appel, Le Proc. c. Pauline Nyiramasuhuko et al., *Arrêt*, ICTR-98-42-A, 14 décembre 2015.

Autres

TPIR, Le proc. c. Akayesu, *Acte d'accusation modifié*, ICTR-96-4, 17 juin 1997.

TPIR, Le proc. c. Akayesu, *Acte d'accusation*, ICTR-96-4, 12 février 1996.

TPIR, Le Proc. c. Kanyabashi, *Décision sur l'exception d'incompétence soulevée par la défense*, ICTR-96-15-T, 18 juin 1997.

TPIR, Déclaration liminaire du Procureur, CRA 12 juin 2001.

Tribunal spécial pour la sierra leone

TSSL, Chambre de première instance II, Le Proc. c. Alex Brima et al., *Jugement*, SCSL-04-16-T, 20 juin 2007.

SCSL, Trial Chamber I, the Prosecutor v. Sesay, Kallon and Gbao (RUF case), *Judgement*, SCSL-04-15-T, 25 February 2009.

SCSL, Trial Chamber II, the Prosecutor v. C. Taylor, *Judgement*, SCSL-03-01-T, 26 April 2012.

Cour internationale de justice

CIJ, Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, Avis consultatif du 09 juillet 2004, Rec. 2004.

CIJ, Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, Avis consultatif du 09 juillet 2004, Rec. 2004.

CIJ, *Jugement sur l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* (Croatie c. Serbie), 3 février 2015.

CIJ, Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro), *Arrêt*, 26 février 2007,

C.I.J., Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique), *Arrêt*, 27 juin 1986, Rec. 1986.

CIJ, Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro), *Arrêt*, 26 février 2007, para. 402-407. C.I.J., Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique), *Arrêt*, 27 juin 1986, Rec. 1986.

CIJ, Avis consultatif du 21 juin 1971, *conséquences pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité*, Recueil, 1971.

CIJ, *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité*, Avis consultatif du 21 juin 1971.

CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, Avis consultatif du 8 juillet 1996.

CIJ, *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, avis consultatif du 9 juillet 2004.

CIJ, Demande en révision et en interprétation de l'arrêt du 24 février 1982 en l'affaire du Plateau continental (Tunisie c. Jamahiriya arabe libyenne), Rec. 1985.

Cour européenne des droits de l'homme

Chambre

CEDH, Cour (Chambre), Keegan c. Irlande, *Arrêt*, Requête n° 16969/90, 26 mai 1994.

CEDH, Cour (Chambre), Hokkanen c. Finlande, *Arrêt*, Requête n° 19823/92, 23 septembre 1994.

CEDH, Cour (Chambre), S.W. c. Royaume-Uni, Requête n° 20166/92, 22 novembre 1995.

CEDH, Chambre (Première Section), Kiliç c. Turquie, *Arrêt*, Requête n° 22492/93, 28 mars 2000.

CEDH, Chambre (Section IV), Pretty c. Royaume-Uni, *Arrêt*, Requête n° 2346/02, 29 avril 2002.

CEDH, Chambre (Première Section), Sandra Jankovic c. Croatie, *Arrêt*, Requête n° 38478/05, 5 mars 2009.

CEDH, Chambre (Troisième Section), Opuz c. Turquie, *Arrêt*, Requête n° 33401/02, 09 juin 2009.

CEDH, Chambre (Première Section), Mraović c. Croatie, *Arrêt*, Requête n° 30373/13, 14 mai 2020.

Grande Chambre

CEDH, Grande Chambre, Aydin contre Turquie, *Arrêt*, Requête n° 23178/94, 25 septembre 1997.

CEDH, Grande Chambre, Chypre c. Turquie, *Arrêt*, Requête n° 25781/94, 10 mai 2001.

CEDH, Grande Chambre, Bankovic et autres c. Belgique et autres, *Arrêt*, Requête n° 52207/99, 12 décembre 2001.

CEDH, Grande Chambre, Christine Goodwin c. Royaume-Uni, *Arrêt*, Requête n° 28957/95, 11 juillet 2002.

CEDH, Grande Chambre, Al Skeini et autres c. Royaume Uni, Requête n° 55721/07, 07 juillet 2011.

CEDH, Grande Chambre, M. N. c. Belgique, *Arrêt*, Requête n° 3599/18, 5 mars 2020.

CEDH, Grande Chambre, H. F. et autres c. France, *Arrêt*, Requêtes n° 24384/19 et 44234/20, 14 septembre 2022.

Cour de Justice des Communautés Européennes

CJCE, Angela Maria Sirdar et the Army Board, Secretary of State for Defence, *Arrêt*, n° C-273/97, 26 octobre 1999

CJCE, Tanja Kreil c. Bundesrepublik Deutschland, *Arrêt*, n° C-285/98, 11 janvier 2000.

CJCE, Royaume des Pays-Bas c. Parlement européen et Conseil de l'Union européenne, *Arrêt*, n° C-377/98, 9 octobre 2001.

Cour interaméricaine des droits de l'homme

Cour interaméricaine des droits de l'homme, Affaire Bámaca Velásquez c. Guatemala, *Arrêt* du 25 novembre 2000.

Cour interaméricaine des droits de l'homme, Prison Miguel Castro Castro c. Pérou, *Jugement*, 25 novembre 2006.

Cour interaméricaine des DH, affaire Gonzalez et al. (cotton field) c. Mexique, *Jugement*, 16 novembre 2009.

Autres juridictions

Haute Cour sud-africaine du Nord Gauteng (Afrique du sud), *Affaire Boeremag*, *Jugement*, 26 août 2010.

Tribunal Administratif des Nations Unies, Affaire Grinblat c. le SGNU, *Jugement*, affaire n°731, AT/DEC/671, 04 novembre 1994, pp. 15-16.

Cour constitutionnelle – Colombie, affaire constitutionnelle n° C-291/07, *Arrêt*, 25 avril 2007,

Commission des réclamations entre l'Érythrée et l'Éthiopie, front central, demande de l'Érythrée, sentence partielle, 28 avril 2004.

Tribunal Supérieur de la Haute Commission Alliée en Allemagne (Haut-Commissariat de la République française en Allemagne), Affaire Gaertner Johann, *Jugement en appel*, n° 332/9045 septembre 1950.

Annexes

Annexe 1. Graphique : viols et tentatives de viols recensés par le Service de recherche sur les crimes de guerre ennemis (SRCGE) en Bretagne.....	409
Annexe 2. Carte des viols relevés par le Service de recherche sur les crimes de guerre ennemis (SRCGE).....	410
Annexe 3. Tableau d'échantillon des Commissions vérité et réconciliation établi dans des pays sortant d'un conflit armé.....	411
Annexe 4. Tableau des États les plus représentatifs du taux de féminisation dans les armes à la fin 2018.....	417
Annexe 5. Questionnaires	418

Annexe 3. Tableau d'échantillon des Commissions vérité et réconciliation établi dans des pays sortant d'un conflit armé

Nom de la CVR	Année de création	Contexte	Prise en compte de la sexospécificité dans la loi	Total des membres	F	%	H	%
Commission vérité du Salvador	1992	Créée par les Accords de paix du 16 janvier 1992 qui ont mis fin à la guerre civile dans le pays	indisponible	3	0	0%	3	100%
Commission de clarification historique pour le Guatemala	1994	Créée conformément aux « Accords d'Oslo » pour enquêter sur les violations des droits de l'homme commises lors du conflit armé qui a déchiré le pays durant 36 ans.	indisponible	3	1	33%	2	67%
Commission de vérité et réconciliation pour le Pérou	2001	Créée pour enquêter sur les violations des droits de l'homme survenus entre mai 1980 et novembre 2000, en charge des acteurs du conflit armé interne	Aucune disposition spécifique sur la représentation des femmes dans la composition de la commission (article 4)	12	2	17%	10	83%
Commission Vérité et Réconciliation pour le Timor-Leste	2002	Créée pour établir la vérité sur les violations des droits de l'homme et sur	La loi prévoit un quota de 30% de femmes dans la composition des membres de la	7	2	29%	5	71%

		les « crimes moins graves » commis dans le contexte des conflits au Timor oriental entre le 25 avril 1974 et 25 octobre 1999	commission (article 4 (1)).					
Commission Vérité et Réconciliation pour le Sierra Leone	2002	Créée par l'accord de paix du 7 juillet 1999 qui a mis fin à 8 années de guerre civile (1991-1999)	Aucune disposition spécifique sur la représentation des femmes dans la composition de la commission (article 3 (2))	7	3	43%	4	57%
Commission Vérité et Réconciliation pour la RDC	2003	Créée par l'accord sur la transition (2002) pour connaître des violations des droits de l'homme allant de Juin 1960 jusqu'à la fin de la transition. Il faut rappeler que depuis l'accession de la RDC à l'indépendance , en 1960, jusqu'en 2002 – cela se poursuit dans le temps -, le pays est marquée par des guerres et des violations massives des droits humains et atrocités de tous genres.		8	2	25%	6	75%

Commission Vérité et Réconciliation pour le Libéria	2005	Créée par l'Accord de paix d'Accra pour enquêter sur les violations flagrantes des droits humains, les violations du droit international humanitaire ainsi que les atteintes aux droits humains commises au cours de la période allant de janvier 1979 au 14 octobre 2003.	La loi exige spécifiquement qu'au moins quatre membres de la Commission sur les neuf qu'elle prévoit au total devaient être de sexe féminin (article V, Section 7)	9	4	44%	5	56%
Commission pour l'Unité et la Réconciliation Nationales pour le Rwanda	2005	Créée par les accords de paix d'Arusha pour enquêter sur les violations des droits de l'Homme. Ces accords mettaient fin au conflit armé débuté en 1990, qui a vu des violations massives des Droits de l'homme ayant culminé dans le génocide.	Aucune disposition spécifique sur la représentation des femmes dans la composition de la commission (article 4)	12	Indisponible	Indisponible	Indisponible	Indisponible
Commission Vérité et Réconciliation pour les Iles Salomon	2009	Créée pour enquêter sur les violations des droits humains et exactions commises au	indisponible	5	2	40%	3	60%

		cours du conflit armé entre janvier 1998 et le 23 juillet 2003.						
Commission Vérité, Justice et Réconciliation pour le Kenya	2009		La loi établit qu'au moins un sur les trois membres non-citoyens kenyans qu'elle prévoit devaient être de sexe opposé (article 10 (1) (a)). Demande au jury de tenir compte du principe de l'égalité des sexes lors de la sélection des personnes à nommer en tant que commissaires (article 10 (4)).	9	4	44%	5	56%
Commission Dialogue, Vérité et Réconciliation pour Côte d'Ivoire	2011	créée à la suite du conflit armé débuté en 2002, qui a vu des violations massives des Droits de l'homme ayant été clôturé par la crise post-électorale en 2011.	Aucune disposition spécifique sur la représentation des femmes dans la composition de la commission (article 6 et 7)	11	4	36%	7	64%
Commission Vérité, justice et Réconciliation pour le Mali	2014	Créée pour enquêter sur l'ensemble des causes des conflits ayant affectés le nord	Aucune disposition spécifique sur la représentation des femmes dans la	16	4	25%	12	80%

		du Mali (1960-2013). Rappelons que la crise malienne a été déclenchée par une insurrection armée au nord du pays (janvier 2012) et un coup d'Etat à Bamako (mars 2012).	composition de la commission (article 4)					
Commission Vérité et Réconciliation Burundi	2014	Créée par l'accord de paix d'Arusha (2000) qui a mis fin à 15 années de guerre civile.	La loi (2014) a exhorté la Commission à tenir compte des équilibres constitutionnels dans sa composition, en étant représentative et inclusive (article 10). prévoit qu'au moins quatre membres de la Commission sur les 11 qu'elle prévoit au total devaient être de sexe féminin (article 11). La loi (2018) supprime l'exigence du nombre minimum de femmes devant composer les membres de la commission	11 13	4 4	36% 30%	7 9	64% 70%

			(article 11).					
Commission vérité et réconciliation pour le Népal	2015	créée en vertu de la Loi de 2014 relative à la Commission sur les personnes disparues, la vérité et la réconciliation	indisponible	indisponible	indisponible	indisponible	indisponible	indisponible
Commission de Vérité pour la Colombie	2018	créée dans le cadre de l'accord signé entre le gouvernement et les Forces armées révolutionnaires de Colombie mettant fin au conflit armé	indisponible	11	5	45%	6	55%
			TOTAL	114	37	32%	77	68%

Annexe 4. Tableau des États les plus représentatifs du taux de féminisation dans les armes à la fin 2018

ÉTATS	TAUX DE FEMINISATION
Israël	33 %
Hongrie	20 %
États-Unis	18 %
France	16 %
Australie	15 %
Canada	14 %
Espagne	13 %
Portugal	11 %
Royaume-uni	10 %
Allemagne	10 %
Norvège	10 %
Pays-bas	9 %
Belgique	7 %
Brésil	6 %
Russie	6 %
Japon	5 %
Italie	4 %
Pologne	3 %
Turquie	1 %

Annexe 5. Questionnaire

La Règle 16 du Règlement de Procédure et de Preuve de la Cour énonce les responsabilités du greffier à l'égard des victimes de violence sexuelle. Le greffier doit en effet « prendre des mesures sexospécifiques pour faciliter la participation des victimes de violences sexuelles à toutes les phases de la procédure judiciaire ». Qu'entend-on par mesures sexospécifiques ?

.....
.....
.....
.....

Le Greffier en a-t-il déjà accordé à des victimes de violence sexuelle ? si oui, dans quelle affaire ? comment se manifeste matériellement ces mesures ?

.....
.....
.....
.....

Existe-t-il des affaires dans lesquelles a existé un conflit d'intérêts entre d'un côté, les victimes de violences sexuelles et de l'autre côté des victimes d'autres crimes, dans le cadre de la représentation légale commune en matière de participation à la procédure ? si oui, quelles sont ces affaires ? et quelles sont les mesures qui ont été prises ?

.....
.....
.....
.....

Depuis la création de la Cour jusqu'à ce jour, des charges de violences sexuelles ont été portées dans des enquêtes sur des situations. Sur ce point, combien d'affaires ont -elles été initiées pour crimes de violences sexuelles ?

.....
.....
.....
.....

Les charges de crimes sexuels présentes dans les affaires ont-elles été totalement confirmées par la chambre préliminaire ? si oui dans combien d'affaire ? si partiellement, dans combien d'affaires ? Si non, dans combien d'affaire ?

.....
.....
.....
.....

Combien de condamnations ont été obtenues pour des crimes de violences sexuelles à ce jour ?

.....
.....
.....
.....

Combien d'accusés ont-ils été acquittés pour des crimes sexuels, totalement ou partiellement ?

.....
.....
.....
.....

Combien d'affaires pour violences sexuelles sont -elles au stade préliminaire ? combien sont-elles closes ? combien sont-elles pendantes ?

.....
.....
.....
.....

Quel est le nombre de femmes françaises détenues en Syrie à ce jour ?

.....
.....
.....
.....

Quel est le nombre de femmes européennes détenues en Syrie à ce jour ?

.....
.....
.....
.....

Quelle politique a été mise en place par la France, dans le but de rapatrier les femmes françaises détenues en Syrie ?

.....
.....
.....
.....

Cette politique est-elle effectivement mise en œuvre ? Existe-t-il des obstacles en ce sens ?

.....
.....
.....
.....

Existe t-il, au niveau européen, une politique de rapatriement des femmes européennes détenues en Syrie ?

.....
.....
.....
.....

Pouvez-vous m'en dire plus au sujet du « Protocole Cazeneuve » ?

.....
.....
.....
.....

Quel est le nombre de femmes rapatriées par l'Etat français ?

.....
.....
.....
.....

Les femmes présumées djihadistes sont-elles systématiquement judiciairisées une fois de retour en France ?

.....
.....
.....
.....

A ce jour, combien de mandats de recherche et de mandats d'arrêts (nationaux et européens) ont été délivrés contre ces femmes ?

.....
.....
.....
.....

Des procédures judiciaires ont-elles été entamées à l'encontre de femmes returnees françaises ?

.....
.....
.....
.....

Les femmes présumées djihadistes bénéficient-elles d'un traitement différentiel par rapport à leurs homologues masculins ?

.....
.....
.....
.....

A

Anonymat absolu.....176, 178, 179, 180
Assemblée générale des nations unies .. 6,
15, 18, 19, 26, 71, 74, 78, 84, 147, 163,
200, 216, 218, 345, 357, 358
Attentat à la pudeur ...58, 59, 61, 107, 109,
110, 113, 114, 124

B

Besoins spécifiques.. 33-38, 40-44, 46, 47,
48, 51, 52, 145, 156, 158, 169, 192,
270, 294, 300
Bureau du procureur de la Cour pénale
internationale 6, 128-131, 133, 134,
170, 351

C

Charte des Nations unies 60, 89, 200,
242
Combattantes.... 10, 18, 21, 34, 39, 44, 45,
127, 140, 141, 252-257, 260, 264, 266,
267, 269, 270, 271, 273, 274, 277, 283,
284, 285, 297-302, 309, 312-315, 321,
323, 325, 327, 336, 345, 352, 372, 381
Combattantes terroristes étrangères .. 309,
312-315, 316, 321, 323, 345
Combattantes terroristes étrangers 312,
313, 321, 323, 345
Comité pour l'élimination toutes les formes
de discrimination à l'égard des femmes
..... 91, 92, 279
Commission vérité réconciliation 6, 227,
229, 231-239, 371
Conférence internationales 34, 36, 49, 256
Conférence Mondiale sur les femmes ... 82
Conflit d'intérêts..... 158, 159
Conseil de sécurité des nations unies 6,
43, 53, 84-89, 92, 108, 116, 118, 127,
147, 200, 209, 210, 211, 212, 219, 220,
221, 229, 242, 258, 259, 274, 281, 288,
296, 297, 301, 310, 312, 313, 315, 345,
352, 358, 359, 388

Convention de Genève relative à la
protection des personnes civiles en
temps de guerre35, 36, 362
Convention sur l'élimination de
Discrimination à l'égard des femmes .14,
39, 73, 91, 92, 93, 228, 286
Conventions de Genève..... 15, 17, 18, 19,
21, 33, 36, 39, 45, 51, 54, 56, 57, 58,
62, 71, 141, 270, 303, 338
Cour interaméricaine des droits de
l'homme.....97
Cour pénale internationale6, 17, 21, 22,
23, 26, 58, 110, 113, 114, 116, 117,
119-133, 135-142, 146, 148-169, 173,
174, 175, 178, 179, 180, 181, 182, 184,
185, 188, 189, 190, 196, 239, 244-248,
280, 287, 288, 293, 342, 346, 351, 369,
370, 372, 378, 392, 393, 395, 396, 397,
398, 399, 400
Crime contre l'humanité.....53, 57, 104,
105, 109-113, 124, 125, 141, 152, 307
Crime de guerre.. 104, 105, 111, 113, 126,
140, 141, 152
Crimes sexuels 88, 105, 106, 110, 113,
116, 119, 125-135, 137, 138, 139, 142,
155, 156, 157, 162, 163, 164, 165, 167,
172, 173, 190, 247, 285, 351
Criminalité féminine277-286, 291, 293,
341, 342
Criminalité internationale 13, 147, 277-286,
290, 291, 292, 293, 304, 341, 342, 363,
366
Criminelle de guerre.... 277, 278, 286, 289,
300, 304

D

Déclaration sur l'élimination de la violence
à l'égard de la femme.....67, 73, 76-80,
82, 84
Déclaration universelle des droits de
l'Homme 7, 68, 69, 71, 206, 286
Déplacées et réfugiées en masse ..27, 329
Dignité humaine... 53, 60, 61, 62, 110, 379
Discriminations ... 7, 19, 38, 39, 40, 42, 47,
66, 70, 71, 72, 73, 75, 76, 78, 81, 82,
84, 94, 97, 156, 163, 164, 199, 203,
206, 207, 210, 213, 214, 215, 225, 228,
229, 245, 272, 278, 279, 281, 299, 311,
363, 375, 383

Distinction défavorable fondée sur le sexe 42
 Droit à l'intégrité sexuelle 62, 128
 Droit à la protection contre la violence.. 67, 75, 76, 79
 Droit à réparation. 148, 160, 161, 162, 165, 170, 190
 Droit de participation à la procédure 21, 86, 88, 145-160, 166, 174, 179, 183, 184, 190, 196, 197, 198, 200, 201, 202, 205, 207, 208, 211, 213, 214, 216, 217, 219, 220, 223, 225, 226, 227, 229, 231, 233, 234, 238, 242, 243, 246, 252, 253, 255, 257, 266, 273, 280, 282, 283, 284, 297, 302, 310, 313, 314, 315, 322, 325, 375, 380, 383, 392, 393, 394, 395, 396, 397, 400
 Droit de participer au processus de paix 224
 Droit international des droits humains... 32, 40, 51, 57, 60, 61, 66-74, 90, 98, 99, 138, 145, 166, 167, 191, 336, 364, 383
 Droit international pénal..... 114, 115, 116, 117, 131, 161, 339
 Droits de la femme .. 14, 43, 73, 75, 83, 84, 85, 86, 87, 90, 91, 94, 95, 97, 117, 119, 192, 205, 206, 214, 217, 225, 228
 Droits humains de la femme 75, 83, 86, 91, 92, 93, 95
 Droits procéduraux 145, 179, 393

E

Egalité ... 14, 38, 39, 41, 42, 43, 52, 61, 73, 76, 84, 85, 94, 95, 197, 198, 200, 203, 206, 207, 208, 213, 215-218, 228, 229, 230, 234, 238, 242, 243, 246, 253, 255, 258, 259, 261, 262, 271, 272, 275, 279, 281, 284, 285, 286, 296, 297, 298, 299, 302, 345, 349, 350, 352, 355, 356, 361, 366, 368, 376
 Egalité d'accès aux postes décisionnels 198
 Egalité de traitement..... 38-42, 43, 52, 286
 Éléments des crimes 120-123, 125-128, 186, 351
 Élimination de la discrimination à l'égard de la femme 14, 204
 Ex-combattantes 270, 272, 273, 300

F

Féminisation des armées 253, 257, 260, 261, 342
 Féminisme 41, 57, 61, 109, 117, 119, 120, 206, 278
 Femme criminelle..... 280, 290, 292
 femme enceinte 48-51, 142, 269
 Femme privée de liberté 44, 45, 48
 Femme vulnérable 301
 femmes enceinte..... 49, 96, 268, 269
 Femmes returnees..... 321, 323
 Fille 13, 37, 83, 89, 94, 102, 107, 112, 118, 133, 141, 212, 221, 230, 261, 267, 270, 271, 273, 274, 275, 286, 296, 299, 300, 311, 312, 352, 375
 Fille-soldat ... 267, 270, 273, 275, 299, 300
 Forces armées... 16, 17, 18, 20, 22, 23, 34, 48, 94, 118, 126, 127, 141, 191, 223, 254-267, 269, 270, 271, 273, 274, 275, 291, 296-299, 301, 302, 311, 313, 314, 315, 338, 345, 349, 355, 360, 364, 365, 368, 369

G

Génocide 20, 112, 114, 118, 120, 127, 130, 152, 277, 280, 283, 287, 303, 336, 363, 405
 Groupes armés terroristes 311

H

Huis clos 172, 175, 176, 234

I

Inégalité 39, 245
 Infractions graves aux conventions de Genève 58, 59, 110, 114, 115
 Intérêt personnel à participer 149, 152, 158

J

judiciarisation systématique 323
 Juridictions internationales 81, 108, 130, 145, 239, 242, 243, 244, 388
 Juridictions pénales internationales 7, 101, 108, 110, 113-121, 123, 125, 127, 143, 146, 161, 164, 172, 175, 176, 178, 181-

184, 187, 188, 238, 239, 240, 242, 278,
280, 303, 304, 305, 336, 337, 388, 389
Juridictions pénales internationales ad hoc
..... 242
Justice transitionnelle .. 224-227, 229, 230,
231, 232, 235, 237, 239, 242, 244, 247,
250, 344, 350, 367, 372, 373, 384, 386,
388, 389, 391

M

Maintien de la paix68, 85, 87, 89, 194,
195, 197, 211, 212, 218, 219, 221, 225,
231, 238, 257, 259, 260, 344, 371
Mesures de confidentialité 173, 180
Mesures sexospécifiques 155, 156, 157

N

Négociation de paix 210
Normes IDDRS 271, 272, 273, 275

O

Obligation d'éliminer la violence à l'égard
de la femme 82, 83
Obligations négatives 79
Obligations positives 80
Organisation des nations unies .. 7, 15, 18,
26, 37, 66, 68, 69, 70, 73, 75, 82, 84,
85, 87, 88, 90, 100, 147, 166, 167, 197,
198, 200, 202, 203, 205, 206, 207, 211,
216, 218, 219, 220, 221, 223, 230, 235,
242, 243, 257, 258, 259, 260, 279, 312,
315, 334, 343, 348, 353, 356, 367, 371,
375, 380, 390

P

Peine disciplinaire 48, 269
Précautions raisonnables 158
Préjudice 13, 51, 56, 78, 123, 145, 148,
150-154, 157, 160, 161, 163, 164, 165,
167, 168, 169, 178, 189
Prisonnières de guerre .. 18, 22, 35, 36, 39,
42, 44, 46, 48, 57, 253, 256, 257, 264,
266, 267, 268, 269, 270, 274, 338, 362,
363, 369, 385
Privation de liberté 44, 122
Processus décisionnel. 198, 202, 213, 214,
215, 216, 217, 218, 220, 228, 242

Programme d'action de Beijing 83, 225,
237
Programmes DDR 141, 270, 271, 272,
273, 274, 275, 276, 299, 300, 356, 372
Protection de l'honneur de la femme 11,
36, 45, 53-60, 79, 106, 113, 126, 223,
235, 243, 268, 271, 391
Protection spécifique 11, 19, 23, 24, 25,
26, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40,
42-62, 65, 67, 68, 70, 71, 72, 74, 77, 78,
79, 81-87, 89-99, 110, 116, 117, 121,
128, 145, 146, 148, 153, 157, 170-178,
180, 182, 183, 184, 187, 191, 192, 207,
232, 233, 238, 256, 268, 269, 270, 274,
275, 286, 290, 291, 299, 300, 301, 323,
338, 350, 353, 354, 361, 362, 363, 365,
379, 385, 388, 395, 397, 401
Protocoles additionnel I aux Conventions
de Genève 19, 23, 36, 42, 46, 61, 266
Protocoles additionnel II aux Conventions
de Genève 23, 37, 42, 61
Protocoles additionnels aux Conventions
de Genève 33, 46, 49, 57, 62, 71, 273

R

Représentant légal commun 158
Représentation légale commune 7, 150,
151, 155, 157, 158, 159, 160, 179, 394,
396
Représentativité des femmes 238-246,
249, 250
Répression de la violence sexuelle .59, 99,
100, 101, 108-111, 117, 118, 120, 129,
145, 161
Résolutions du Conseil de sécurité des
Nations Unies 84, 86, 88, 89, 90, 116,
385
Résolutions sur les femmes, la paix et la
sécurité ... 86, 87, 89, 90, 211, 212, 225,
226, 235, 237, 257, 271, 302
Responsabilité individuelle 51, 277

S

Secrétaire général des Nations Unies 7,
26, 71, 85, 86, 87, 88, 127, 198, 200,
210, 211, 215, 218, 224, 225, 226, 229,
230, 235, 250, 260, 270, 273, 344, 407
Statut de Rome ... 113, 120, 121, 124, 125,
126, 127, 128, 131, 136, 137, 138, 141,
148, 149, 152, 164, 181, 189, 190, 196,

244, 245, 247, 248, 249, 280, 288, 292,
357, 385, 393, 395

Statut du Tribunal militaire international de
Nuremberg..... 105, 107

T

Traitement différencié....34, 38, 43, 45, 47,
48, 52, 66

traitement judiciaire différentiel 323

Tribunal militaire international de
Nuremberg..... 101, 102, 104, 105, 107,
161, 357

Tribunal militaire international de Tokyo
..... 106, 357

Tribunal pénal international pour l'ex-
Yougoslavie7, 16, 17, 18, 20, 21, 22, 23,
25, 27, 108-111, 113, 114, 116, 121,
122, 123, 126, 127, 143, 161, 173, 175,
176, 177, 178, 183, 188, 189, 239, 240,
241, 244, 277, 289, 292, 293, 307, 308,
344, 385, 401, 402, 403

Tribunal pénal international pour le
Rwanda ..7, 22, 108-116, 126, 128, 137,
147, 161, 173, 178, 190, 292, 403, 404

tribunaux ad hoc.. 101, 106, 108, 117, 119,
137, 148, 175, 242, 243, 246, 368

Tribunaux militaire internationaux..... 101,
104, 106, 108, 109, 110, 116, 146, 164,
287

V

Vetting ..244, 246, 247, 248, 249, 370, 378

Victimes de l'affaire..... 152, 153

Victimes de la situation 152, 154, 156

Violence à l'égard de la femme6, 7, 11,
21, 22, 23, 32, 33, 41, 42, 45, 53-62, 64,
67, 70, 73-83, 85-120, 123-128, 133,
134, 135, 138, 139, 140, 141, 142, 145,
149, 151, 152, 155-176, 179-187, 190,
191, 192, 253, 260, 263, 275, 276, 278,
279, 281, 283, 285, 291, 300, 301, 302,
304, 305, 309, 311, 315, 324, 325, 336,
340, 342, 345, 355, 363, 364, 365, 367,
368, 374, 378, 382, 385

Violence sexuelle 11, 32, 33, 36, 41, 42,
45, 47, 48, 53-62, 64, 75, 82, 85-90, 93,
94, 96, 100-136, 138-143, 145, 146,
149, 150, 151, 152, 155-168, 170, 171,
172, 173, 175, 176, 179-189, 190, 191,
192, 241, 260, 275, 281, 282, 284, 300,
301, 334, 335, 359, 360, 367, 368, 372,
374, 378, 383, 385, 387

Vulnérabilité 13, 33, 72, 73, 74, 75, 96, 99,
184, 301, 383

Table des illustrations

Figure 1 : Représentativité de la femme dans les Commissions vérité réconciliation de 1994 à 2001	236
Figure 2 : Représentativité de la femme dans les Commissions vérité réconciliation de 2002 à 2011	237
Figure 3 : Représentativité de la femme dans les Commissions vérité réconciliation de 2011 à 2018	237
Figure 4 : Représentativité des femmes parmi les criminels de guerre	304

Table des matières

Remerciements	4
Droits d'auteurs	5
Liste des principales abréviations et acronymes	6
Sommaire	9
Introduction	10
Partie I - UNE ESSENTIALISATION REDUCTRICE PAR LA VICTIMISATION	32
Titre 1 - Le fondement de la victimisation : un cadre préventif de protection	32
Chapitre 1 - Le droit international humanitaire, socle essentiel de la victimisation	32
Section 1 - L'existence de dispositions spécifiques tenant compte des besoins de la femme	33
§ 1 - Une reconnaissance progressive de droits individuels spécifiques	34
A - Evolution historique	34
1 - Un désintérêt apparent envers les besoins spécifiques de la femme	34
2 - Une attention croissante portée aux besoins spécifiques de la femme	35
B - La consécration du traitement différencié de la femme	38
1 - L'exigence d'égalité de traitement entre hommes et femmes	39
2 - L'interdiction de distinction défavorable fondée sur le sexe	42
§ 2 - Une réaffirmation expresse des droits spécifiques reconnus	44
A - L'octroi de garanties complémentaires à la femme privée de liberté	44
1 - L'obligation de prévoir des dortoirs séparés	45
2 - L'obligation de tenir compte du sexe dans les sanctions disciplinaires	47
B - L'octroi de garanties complémentaires à la femme enceinte et à la mère d'enfants en bas âge dépendant d'elles	49
1 - L'existence de conditions préalables à satisfaire	49
2 - L'implication de la satisfaction des conditions	50
Section 2 - L'existence de dispositions spécifiques protégeant l'intégrité sexuelle de la femme	53
§ 1 - L'ambition initiale de protéger l'honneur de la femme	53
A - L'obligation de protéger l'honneur de la femme	54
1 - L'importance de l'honneur à l'époque de la rédaction des Conventions	54
2 - L'honneur, une position-clef dans la protection contre la violence sexuelle	55
B - Les implications limitées de la protection à travers le prisme de l'honneur	58
§ 2 - L'adaptation de la protection en considérant le concept de dignité humaine	60
A - L'influence significative du concept de dignité humaine	60
B - Les effets de l'influence du concept de dignité humaine	62
1 - L'intangibilité du droit à l'intégrité sexuelle dans les Protocoles additionnels aux Conventions de Genève	62
2 - L'inaliénabilité de l'intégrité sexuelle dans les Principes généraux applicables aux réfugiées en masse	64
Chapitre 2 - Le droit international des droits de l'homme, complément des mesures de victimisation	67
Section 1 - L'apparition récente de droits subjectifs	67
§ 1 - La construction d'un sujet féminin	67
A - Une acceptation progressive de l'applicabilité du droit international des droits de l'homme	67

1 - Une indifférence initiale aux situations de conflits armés.....	68
2 - Un intérêt croissant porté aux conflits armés.....	69
B - Une sollicitude découlant de l'extension du champ d'application du droit international des droits de l'homme.....	72
1 - La considération de la femme comme une personne vulnérable.....	72
2 - La portée de la vulnérabilité quant à l'applicabilité du droit international des droits de l'homme aux conflits armés.....	74
§ 2 - La consécration du droit à la protection contre la violence.....	76
A - Le fondement normatif.....	76
1 - L'influence décisive de la critique féministe.....	76
2 - La Déclaration de 1993.....	77
B - Le contenu et la portée.....	79
1 - La structure de l'obligation.....	79
2 - Le champ d'application de l'obligation.....	82
Section 2 - Le renforcement des droits acquis.....	84
§ 1 - Le saut qualitatif effectué par les Résolutions du Conseil de sécurité.....	84
A - La pertinence des Résolutions.....	84
1 - Contexte historique.....	84
2 - Un contenu décisif.....	86
B - La controverse au sujet de la valeur juridique des Résolutions.....	88
§ 2 - L'œuvre contributive des organes de contrôle des droits de l'homme.....	90
A - L'action normative des organes non-judicieux.....	90
1 - Les actes adoptés par le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard de la femme.....	91
2 - Les actes des organes régionaux.....	93
B - La jurisprudence essentielle des instances judiciaires.....	95
Conclusion du titre 1.....	99
Titre 2 - La cristallisation de la victimisation : la criminalisation de la violence sexuelle...	100
Chapitre 1 - Une criminalisation emblématique.....	101
Section 1 - L'absence de répression devant les juridictions <i>ad hoc</i>	101
§ 1 - Une absence criante devant les tribunaux militaires internationaux.....	101
A - La preuve relative à la commission d'actes de violence sexuelle.....	101
B - La violence sexuelle passée sous silence.....	104
1 - L'expérience du tribunal militaire international de Nuremberg.....	104
2 - L'expérience du tribunal militaire pour l'Extrême-Orient.....	106
§ 2 - Des progrès limités établis par les tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda.....	108
A - Une avancée notable.....	108
1 - L'adoption de Statuts révolutionnaires.....	109
2 - Le développement d'une jurisprudence significative.....	111
B - Une persistance des limites.....	113
Section 2 - Le changement de paradigme devant la Cour pénale internationale.....	116
§ 1 - La pénalisation inédite de la violence sexuelle.....	117
A - Les facteurs facilitateurs de la criminalisation.....	117
1 - Un contexte international favorable.....	117
2 - Un apport utile des mouvements féministes.....	119
B - L'adoption de dispositions progressistes.....	120

1 - La fourniture d'une définition conventionnelle des actes de violence sexuelle	120
2 - L'incrimination textuelle d'une large palette d'actes de violence sexuelle	124
§ 2 - La délicate application des dispositions relatives aux infractions sexuelles ..	128
A - L'action importante du Bureau du Procureur	129
1 - Sur le plan formel	129
2 - Sur le plan pratique	132
B - La pratique nuancée des juges.....	135
1 - Des décisions controversées.....	135
2 - De l'établissement de jurisprudence pionnière	139
Chapitre 2 - Des implications innovatrices.....	145
Section 1 - La reconnaissance récente de droits procéduraux aux femmes victimes	145
§ 1 - Un droit de participation à la procédure aménagé	146
A - Considérations générales.....	146
1 - L'historique du droit de participer à la procédure	146
2 - Le régime juridique du droit de participer à la procédure	149
B - Des mesures ponctuelles aux fins de faciliter la participation à la procédure	155
1 - La garantie de mesures sexospécifiques	155
2 - La sauvegarde d'intérêts propres en matière de représentation légale commune	157
§ 2 - Un droit à réparation satisfaisant ?	160
A - Une avancée majeure	161
1 - Un droit tabou devant les juridictions <i>ad hoc</i>	161
2 - Un modèle <i>sui generis</i> devant la Cour pénale internationale.....	162
B - Du défi de la détermination d'une réparation appropriée	165
Section 2 - La mise en place d'un système de protection adapté aux femmes témoins	170
§ 1 - La diversité de mesures de protection de l'identité	171
A - La confidentialité, une mesure de droit.....	172
1 - L'application routinière des mesures essentielles.....	172
2 - Le prononcé systématique du huis clos.....	175
B - La problématique de la mesure d'anonymat.....	176
§ 2 - L'assurance de mesures de protection contre un nouveau traumatisme	180
A - La mise en place de mécanisme visant à faciliter le témoignage.....	181
1 - La possibilité de déposer sans voir l'accusé.....	181
2 - Le bénéfice de mesures spéciales	183
B - La limitation des moyens de défense	185
1 - L'irrecevabilité de la preuve de consentement.....	185
2 - L'irrecevabilité d'autres moyens de preuves.....	187
Conclusion du titre 2.....	191
Conclusion de la première partie.....	192
Partie II - UNE EVOLUTION NOVATRICE AU-DELA DE LA VICTIMISATION.....	194
Titre 1 - La consécration de droits politiques en matière de maintien de la paix	194
Chapitre 1 - Le droit de participer aux négociations de paix	195
Section 1 - La lente évolution.....	196
§ 1 - Le déni du droit de participer aux négociations de paix	196

A - Une absence de statut juridique	196
B - Une exclusion de la femme des processus de paix	198
1 - Une absence quasi-totale dans le processus décisionnel onusien	198
2 - Une invisibilité dans les postes décisionnels nationaux	202
§ 2 - Des premiers jalons du droit de participer aux négociations de paix	205
A - L'influence de mouvements féministes	205
B - L'apport des conférences mondiales sur les femmes	206
Section 2 - La consécration du droit de participer aux négociations de paix	208
§ 1 - Les fondements normatifs	208
A - La consécration par les textes internationaux	209
1 - Le Programme d'action de Beijing	209
2 - Les Résolutions du Conseil de sécurité	210
B - La consécration par les textes régionaux	212
§ 2 - Le contenu et la portée	214
A - La structure des recommandations	214
B - Le défi de la mise en œuvre des recommandations	216
1 - La réalisation d'efforts encourageants	216
2 - La subsistance d'obstacles	220
Chapitre 2 - Le droit de participer à la justice transitionnelle	224
Section 1 - L'intégration d'une perspective sexospécifique dans la justice transitionnelle	224
§ 1 - Une continuité des droits déjà énoncés	225
A - Dans le Programme d'action de Beijing	225
B - Dans la Résolution 1325 (2000)	226
§ 2 - Une reconnaissance expresse de droits individuels	227
A - La prise en compte de la question de la représentativité dans les actes fondateurs des instances	227
B - L'incitation à l'augmentation du nombre de femmes cadres	229
Section 2 - La mise en œuvre de la recommandation de tenir compte des sexospécificités	231
§ 1 - Une concrétisation difficile des ambitions par les Commissions vérité et réconciliation	231
A - L'inadaptation des lois aux standards des instruments internationaux	231
1 - L'absence de dispositions légales relatives à la représentativité	232
2 - La persistance de la tendance défavorable à la représentativité	234
B - La sous-représentation de femmes dans la composition des Commissions vérité réconciliation	236
1 - Représentation graphique	236
2 - Analyse des graphiques	237
§ 2 - Vers une amélioration de la représentativité de la femme dans les juridictions pénales internationales	239
A - Une négligence de la représentativité constatée dans les juridictions <i>ad hoc</i>	239
1 - Dans les juridictions pénales établies avant 2000	239
2 - Dans les tribunaux pénaux établis après 2000	241
B - Une consécration de la représentation équitable par la Cour pénale internationale	244

1 - La représentation équitable des hommes et des femmes, un critère fondamental	244
2 - L'affirmation d'un nouvel élément de représentativité, le <i>vetting</i>	247
Conclusion titre 1.....	251
Titre 2 - La question juridique de la femme dans la belligérance	252
Chapitre 1 - Un effort utile d'encadrement juridique.....	252
Section 1 - La femme combattante	253
§ 1 - La reconnaissance progressive d'un statut à part entière	253
A - Les premiers pas vers une place dans la fonction de combattante.....	253
1 - La longue exclusion	253
2 - La consécration du statut de combattante	256
B - La dynamisation du statut de combattante	257
1 - L'adoption récente de Résolutions relatives à l'accroissement du nombre de femmes dans les forces armées onusiennes.....	257
2 - L'adoption inédite de lois portant féminisation des armées nationales.....	260
§ 2 - Les effets de la reconnaissance du statut de combattante	264
A - Le régime de captivité de la combattante	264
1 - Les conditions relatives à l'octroi du statut de prisonnière de guerre	264
2 - Le traitement de la prisonnière de guerre.....	267
B - Le traitement juridique de l'ex-combattante	270
1 - Une approche centrée sur les besoins de l'ex-combattante	270
2 - Une approche particulièrement attentive à la fille soldate.....	273
Section 2 - La femme criminelle de guerre.....	277
§ 1 - Considérations générales.....	277
A - La criminalité féminine, un champ de recherche peu attractif	278
B - Le constat de spécificités propres à la criminalité féminine.....	280
1 - Une marginalité évidente.....	280
2 - Une originalité singulière	282
§ 2 - Le traitement de la criminelle de guerre.....	286
A - L'existence d'un traitement différentiel.....	286
B - Les explications au traitement différentiel.....	290
1 - La justice « chevaleresque », un concept désuet	290
2 - La pertinence de l'influence de caractéristiques situationnelles et personnelles.....	292
Chapitre 2 - Des obstacles liés à l'ambiguïté des normes internationales.....	296
Section 1 - L'incertitude entourant la neutralité des règles internationales	296
§ 1 - Des dispositions théoriques discutables	296
A - L'existence d'une tension entre le principe d'égalité et la victimisation de la femme	297
B - L'ambivalence des règles internationales	300
1 - Une victimisation <i>de jure</i> associée à la femme.....	300
2 - Des instruments axés sur le « pacifisme naturel » de la femme	301
§ 2 - Une pratique judiciaire équivoque	303
A - De la rareté de femmes dans le cercle des criminels de guerre.....	303
B - Des développements jurisprudentiels empreints de stéréotypes	305
1 - Le cas de Pauline Nyiramasuhuko	305
2 - Le cas de Biljana Plavsic.....	307

Section 2 - La problématique des règles applicables aux combattantes terroristes étrangères	309
§ 1 - Des normes internationales ambiguës.....	309
A - Une brève analyse historique	310
1 - Contextualisation.....	310
2 - La consécration récente du statut de combattant terroriste étranger	313
B - Une tendance à la victimisation des femmes associées aux combattants terroristes étrangers.....	316
1 - La non-objectivité des instruments internationaux	316
2 - La problématique du retour des femmes associées aux combattants terroristes étrangers dans leur pays d'origine	318
§ 2 - Des mesures judiciaires nationales équivoques : illustrations par les cas belge et français	321
A - L'invisibilisation des femmes <i>returnees</i> dans les procédures pénales belges	321
B - Le traitement différentiel des femmes <i>returnees</i> françaises.....	323
Conclusion du titre 2.....	327
Conclusion de la deuxième partie	328
CONCLUSION GENERALE	329
Références bibliographiques	333
Ouvrages	333
Thèses & Mémoires	342
Rapports & Documents officiels	344
Sites Internet.....	367
Articles.....	379
Jurisprudence	392
Annexes	408
Index thématique.....	421
Table des illustrations.....	425
Table des matières.....	426

La femme dans les conflits armés et le droit international

À l'image de l'évolution des règles applicables aux conflits armés, le droit international a évolué vers une nouvelle dynamique de considération des rôles de la femme. S'il est plus aisé de reléguer partout la femme dans un rôle passif, les instruments internationaux adoptés récemment la considèrent comme pouvant être globalement une actrice à part entière dans les conflits armés. En effet, des droits lui sont consacrés aussi bien en matière de maintien de la paix qu'en matière de belligérance. Ce faisant, le droit international appréhende aujourd'hui les rôles de la femme dans une perspective large et équilibrée.

Si cette évolution se veut juridique, elle apporte surtout un changement substantiel quant à la perception des rôles de la femme en période de conflit armé qui mettait en exergue un tableau souvent univoque : des combattants masculins et des victimes passives de sexes féminins. Les instruments juridiques ont donc eu un effet transformateur important. Néanmoins, entre l'ambiguïté des normes et l'influence des comportements essentialistes de la femme, l'on peut craindre la réalisation difficile des ambitions de ces instruments, sans pour autant nier les avancées du droit international en la matière.

Mots-clés : femme, conflit armé, droit international, victime, combattante, criminelle de guerre, pacificatrice.

Woman in armed conflict and international law

As the rules applicable to armed conflicts have evolved, international law has moved towards a new dynamic of consideration of women's roles. While it is easier to relegate women to a passive role everywhere, the international instruments adopted recently consider them as being able to play a full part in armed conflicts. Indeed, women's rights are enshrined in both peacekeeping and belligerent contexts. In so doing, international law now takes a broad and balanced view of women's roles.

While this development is intended to be legal, it also brings about a substantial change in the perception of women's roles in armed conflict, which often presented a one-sided picture: male combatants and passive female victims. The legal instruments have thus had a significant transformative effect. Nevertheless, between the ambiguity of the norms and the influence of essentialist attitudes towards women, there is reason to fear that the ambitions of these instruments will be difficult to achieve, without denying the progress made by international law in this area.

Keywords : woman, armed conflict, international law, victim, fighter, war criminal, peacemaker.

