

# Femmes, droits de l'homme et droit international humanitaire

par Judith G. Gardam

Le développement, au cours des 50 dernières années, des principes de la législation des droits de l'homme a exercé, et exerce encore, une influence déterminante non seulement sur le droit international humanitaire, mais aussi sur l'ensemble du droit international<sup>1</sup>. Plus récemment, le mouvement visant à obtenir la reconnaissance de l'égalité de droits entre hommes et femmes a, lui aussi, marqué de son empreinte la législation des droits de l'homme<sup>2</sup>. En 1979, par exemple, la communauté internationale a adopté la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, à laquelle 155 États sont aujourd'hui parties. L'adjonction d'un protocole facultatif est actuellement à l'étude : ce nouvel instrument permettra de porter des plaintes individuelles et collectives devant le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes. Les organisations gouvernementales et non gouvernementales accordent une attention toujours croissante aux droits humains de la femme. Il existe déjà toute une gamme d'études, de rapports et de

---

**Judith G. Gardam**, docteur en droit, enseigne le droit international — notamment le droit international humanitaire — à la faculté de droit de l'Université d'Adelaïde, Australie.

Original : anglais

<sup>1</sup> Voir, par exemple, A.H. Robertson, « Humanitarian law and human rights », dans C. Swinarski (éd.), *Studies and essays on international humanitarian law and Red Cross principles in honour of Jean Pictet — Études et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet*, CICR/Martinus Nijhoff, Genève/La Haye, 1984, p. 793.

<sup>2</sup> Pour un tour d'horizon des progrès réalisés au cours de la dernière décennie, voir C. Chinkin, « Feminist interventions in international law: Reflections on the past and strategies for the future », *Adelaide Law Review*, vol. 19, 1997, pp. 15-18.

recommandations sur divers aspects de cette question et la condition de la femme est donc l'un des points fermement établis de l'ordre du jour international en matière de défense des droits de l'homme.

Aujourd'hui, cependant, bien des souffrances humaines sont engendrées, à travers le monde, par des situations de conflit armé, où les individus sont privés de l'exercice de la plupart de leurs droits fondamentaux et ne peuvent compter que sur la protection que leur accorde le droit international humanitaire<sup>3</sup>. Or, les femmes souffrent tout particulièrement dans de telles situations<sup>4</sup>. De plus, on sait aujourd'hui avec certitude que les conflits sont vécus de manière différente par les hommes et les femmes<sup>5</sup>. L'ampleur de ce phénomène — dont les personnes travaillant sur le terrain confirment l'existence — varie beaucoup en fonction des cultures et du rôle attribué aux femmes par chaque société, mais il reflète la vulnérabilité particulière de ce groupe lorsqu'un conflit armé éclate. La guerre exacerbe les inégalités qui existent, sous différentes formes et à des degrés divers, dans toutes les sociétés, et les femmes représentent 70% de la population mondiale vivant dans la pauvreté<sup>6</sup>. De manière générale, les femmes sont défavorisées en termes d'éducation et sont, de surcroît, beaucoup moins mobiles que les hommes du fait de leur rôle traditionnel qui consiste à prendre soin de leurs proches<sup>7</sup>. Autre fait significatif (peut-être encore plus lourd de conséquences) : les femmes sont en général tenues à l'écart des structures du pouvoir et ne peuvent participer à la prise de décisions concernant un conflit armé. Elles se trouvent ainsi dans l'incapacité d'attirer l'attention sur les difficultés particulières qui les assaillent dans les situations de conflit et, pire encore, elles n'ont aucun moyen de recommander telle ou telle action préventive, de quelque type qu'elle soit.

---

<sup>3</sup> Pour un exposé de la situation des droits de l'homme en période de conflit armé, voir Y. Dinstein, « Human rights in armed conflict: International humanitarian law », T. Meron (Ed.), *Human rights in international law: Legal and policy issues*, Clarendon Press, Oxford, p. 345.

<sup>4</sup> Voir la déclaration prononcée par Renée Guisan, chef de la délégation du CICR à la Quatrième Conférence mondiale sur les femmes, qui s'est tenue à Beijing en septembre 1995, et voir le paragraphe 136 du Programme d'action de Beijing dans *Quatrième Conférence mondiale sur les femmes*, doc. ONU A/Conf 177/20 (1995) (ci-après « Programme d'action de Beijing »).

<sup>5</sup> *Ibid.* et Harvard Study Team, *Health and welfare in Iraq after the Gulf Crisis*, chap. 9, 1991.

<sup>6</sup> La « féminisation » de la pauvreté fut l'un des principaux thèmes des débats de la Conférence de Beijing — voir Programme d'action de Beijing, par. 47 et 48, *supra* (note 4).

<sup>7</sup> Voir CICR (éd.), *Les femmes et la guerre*, 1995.

C'est dans ce contexte que nous tenterons de déterminer, dans le présent article, dans quelle mesure l'attention portée aux droits humains de la femme, ainsi que les progrès réalisés en matière de protection des femmes dans le cadre des droits de l'homme, ont eu, à ce jour, un impact sur le droit international humanitaire. Comme nous pourrions le constater, cet impact peut être essentiellement observé dans les développements intervenus en matière de criminalisation et de répression des actes de violence sexuelle commis à l'encontre des femmes en période de conflit armé. L'examen de la question des femmes, des conflits armés et du droit humanitaire doit encore être approfondi.

### **Les dispositions du droit des conflits armés relatives aux femmes à l'époque de l'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'homme**

Parmi les premiers documents du droit des conflits armés, certains faisaient occasionnellement référence à la protection des femmes. Par exemple, le paragraphe 47 des Instructions de Lieber prévoyait de sanctionner les auteurs de viols commis en pays ennemi contre les habitants de ce pays<sup>8</sup>. Ce n'est que récemment, toutefois, que la violence sexuelle à l'encontre des femmes a commencé à retenir l'attention. Le viol n'était pas au nombre des crimes de guerre jugés à Nuremberg, malgré la forte incidence de la violence sexuelle pendant la Seconde Guerre mondiale. Il figurait par contre parmi les chefs d'inculpation des personnes comparaisant devant le Tribunal de Tokyo, et certains individus ont été condamnés pour ne pas avoir su faire en sorte que leurs subordonnés respectent le droit. En outre, les puissances occupantes ont inclus le viol en tant que crime de guerre dans les statuts des tribunaux nationaux établis pour juger les délits commis en Allemagne, bien qu'aucune poursuite n'ait jamais été engagée sur cette base<sup>9</sup>. De manière générale, toutefois, le viol et la violence sexuelle à l'encontre des femmes étaient considérés comme des aspects inévitables des conflits armés et ils n'ont été que rarement — pour ne pas dire jamais — poursuivis<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> Voir aussi, par exemple, le paragraphe 44 des « Instructions de 1863 pour le comportement des armées des États-Unis d'Amérique en campagne », préparées par Francis Lieber, dans Schindler/Toman, *Droit des conflits armés*, CICR et Institut Henry-Dunant, Genève, 1996, p. 3.

<sup>9</sup> Voir Control Council Law No. 10 of 1945, Control Council for Germany, Official Gazette, 31 January 1946 (texte reproduit dans L. Friedman, *The laws of war: A documentary history*, 1972, p. 908).

<sup>10</sup> Voir, de manière générale, C. Chinkin, « Rape and sexual abuse of women in international law », *European Journal of international Law*, 1994, p. 326.

Les quatre Conventions de Genève de 1949<sup>11</sup> — qui, à l'époque de leur adoption, étaient les principaux instruments protégeant les victimes des conflits armés et le sont encore aujourd'hui, avec leurs deux Protocoles additionnels de 1977<sup>12</sup> — contiennent 19 dispositions s'appliquant spécifiquement aux femmes. Ces règles ont une portée assez limitée et beaucoup d'entre elles visent en fait à protéger les enfants<sup>13</sup>. Globalement, les Conventions ont pour but, d'une part, d'assurer une protection spéciale aux femmes enceintes, aux mères allaitantes et, de manière générale, aux mères et, d'autre part, de tenter de limiter la vulnérabilité des femmes face à la violence sexuelle en période de conflit armé.

Il est intéressant de noter que le deuxième alinéa de l'article 27 de la IV<sup>e</sup> Convention de Genève contient la première disposition portant spécifiquement sur le viol. Il stipule que «les femmes seront spécialement protégées contre toute atteinte à leur honneur, et notamment contre le viol, la contrainte à la prostitution et toute attentat à leur pudeur». Bien que cet article constitue la reconnaissance — bien tardive — du fait que le viol est inacceptable en période de conflit armé, ni l'ampleur ni la gravité du problème ne sont reconnus. En effet, cette disposition n'entre pas dans le cadre du régime des infractions graves au droit international humanitaire (régime en vertu duquel les États sont tenus de rechercher et de punir les personnes qui n'ont pas respecté certaines dispositions particulières des Conventions). Le deuxième alinéa de l'article 27 a également été critiqué au motif que, comme beaucoup de dispositions relatives aux femmes, il considère le viol comme une atteinte à l'honneur de la victime et ne prend donc pas en compte la gravité de l'infraction que constitue la violence sexuelle<sup>14</sup>. En dehors de la protection accordée aux femmes par ces articles

<sup>11</sup> Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne; Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer; Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre; Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre (ci-après «IV<sup>e</sup> Convention de Genève»), du 12 août 1949. On trouvera une description du système du droit international humanitaire concernant les femmes en général dans M. Tabory, «The status of women in humanitarian law», Yoram Dinstein (Ed.), *International law at a time of perplexity*, 1989, p. 941; et F. Krill, «La protection de la femme dans le droit international humanitaire», *RICR*, n° 756, novembre-décembre 1985, pp. 343-370.

<sup>12</sup> Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), du 8 juin 1977, et Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II), du 8 juin 1977.

<sup>13</sup> Voir les articles 50 et 132 de la IV<sup>e</sup> Convention de Genève.

<sup>14</sup> Voir J.G. Gardam, «Women and the law of armed conflict», *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 46, 1997, p. 74.

(et dont l'importance ne saurait être niée), aucune des dispositions des Conventions de Genève ne tient compte de l'éventuelle spécificité des difficultés auxquelles les femmes sont en butte en période de conflit armé, ni du fait que les problèmes qui les assaillent ne se limitent pas à leur rôle de mère ou à leur vulnérabilité face à la violence sexuelle.

**Dans quelle mesure les dispositions relatives aux femmes qui figurent dans les Protocoles de 1977 ont-elles été influencées par la promotion des droits de l'homme ?**

Le mouvement en faveur du développement du droit international humanitaire — dont l'adoption des Protocoles de 1977 par les États a représenté le point culminant — a grandement bénéficié des avancées réalisées dans le domaine des droits de l'homme. Selon Gerald Draper, le développement du droit des conflits armés « se trouvait dans une situation dangereusement proche de la stagnation avant qu'il ne subisse l'impact du mouvement de défense des droits de l'homme »<sup>15</sup>. En 1956 déjà, le CICR avait élaboré un « projet de règles limitant les risques courus par la population civile en temps de guerre », mais cette initiative était restée sans suite. La question d'une nouvelle révision du droit des conflits armés a été « gelée » par la communauté internationale, jusqu'à ce que l'étude de la question des droits de l'homme en temps de paix, entreprise par la Commission des droits de l'homme et l'Assemblée générale des Nations Unies, ne débouche — logiquement — sur un certain intérêt pour les droits de l'homme en période de conflit armé. La Conférence internationale des droits de l'homme qui s'est tenue à Téhéran en 1968 peut être considérée comme un tournant dans l'histoire de la relation entre ces deux branches du droit<sup>16</sup>. Ces diverses initiatives ont eu pour résultat final l'adoption, en 1977, des deux Protocoles additionnels aux Conventions de Genève de 1949. Distinctement marqués du sceau des droits de l'homme, les Protocoles représentent la fusion des principes de ce que l'on nomme « droit de La Haye » et « droit de Genève », et sont axés sur la protection des populations civiles<sup>17</sup>.

---

<sup>15</sup> G. I. A. D. Draper, « Human rights and the law of war », *Virginia Journal of International Law*, vol. 12, 1972, p. 336 (traduction CICR).

<sup>16</sup> Voir la résolution XXIII relative au respect des droits de l'homme en période de conflit armé, adoptée le 12 mai 1968 par la Conférence internationale des droits de l'homme (Téhéran).

<sup>17</sup> Voir J. G. Gardam, *Non-combatant immunity as a norm of international humanitarian law*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht/Boston/London, 1993.

Comment la question des femmes victimes des conflits armés est-elle abordée dans les Protocoles ? Comme en atteste le texte final des Protocoles, l'accent a été mis sur la protection, tout au long des négociations qui ont abouti à l'adoption de ces instruments. Cela équivaut-il réellement à une reconnaissance du caractère spécifique des difficultés qui assaillent les femmes en période de conflit armé ?

De manière générale, les dispositions des Protocoles n'apportent rien de nouveau en matière de protection des femmes, l'accent continuant à être mis sur les femmes enceintes et sur les mères d'enfants en bas âge. En matière de protection contre la violence sexuelle, l'article 76 du Protocole I contient une importante disposition de portée générale qui protège spécifiquement les femmes contre le viol, bien que cet acte ne soit toujours pas considéré comme constituant une infraction grave. De plus, les autres problèmes spécifiques auxquels les femmes sont confrontées en période de conflit armé n'ont été reconnus ni dans les travaux préparatoires ni dans les dispositions finales de ces nouveaux instruments.

### **Les femmes et les droits fondamentaux de la personne humaine**

Il serait faux de prétendre que la législation actuelle des droits de l'homme constitue un régime satisfaisant du point de vue des femmes. Plusieurs commentateurs ont démontré de manière convaincante les limites de ces droits, car ceux-ci ne prennent pas valablement en compte la réalité que les femmes doivent affronter à travers le monde<sup>18</sup>. Toutefois, il convient de relever que c'est dans le cadre des droits de l'homme — et non dans celui du droit humanitaire — que les plus grands progrès ont été accomplis en matière de reconnaissance des besoins des femmes et que, pour la première fois, des efforts visant à répondre à ces besoins ont été déployés<sup>19</sup>.

L'attention ainsi portée aux droits fondamentaux des femmes n'a cessé, depuis lors, d'avoir des prolongements importants en droit international humanitaire. La violence à l'égard des femmes, ainsi que les stratégies visant à la juguler, mobilisent une grande partie de l'action menée par les organismes de défense des droits de l'homme qui se

---

<sup>18</sup> Voir, par exemple, C. Bunch, « Women's rights as human rights: Towards a revision of human rights », *Human Rights Quarterly*, vol. 12, 1990, p. 486 ; et H. Charlesworth, « What are women's human rights ? », R. Cook (éd.), *Human rights of women: National and international perspectives*, 1994, p. 58.

<sup>19</sup> Voir Chinkin, *op. cit.* (note 2).

préoccupent de la condition des femmes. C'est dans ce cadre qu'a été entrepris un examen de la situation des femmes en période de conflit armé, où se commettent tant d'actes de violence à l'encontre des femmes. Quels ont été les résultats de cette démarche ?

La Déclaration et le Programme d'action de Vienne, adoptés en 1993 par la Conférence mondiale sur les droits de l'homme (Vienne, juin 1993), ont confirmé que « les violations des droits fondamentaux des femmes dans les situations de conflit armé contreviennent aux principes fondateurs des droits de la personne humaine et du droit humanitaire » et que ces violations exigent « des mesures particulièrement efficaces »<sup>20</sup>. Le Programme d'action souligne également que « dans les principales activités du système des Nations Unies devrait figurer une composante se rapportant à l'égalité de condition et aux droits fondamentaux de la femme »<sup>21</sup>.

La volonté toujours plus affirmée de rechercher une issue au problème a débouché sur l'adoption par l'Assemblée générale, en décembre 1993, de la Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes. Cette déclaration reconnaît expressément que, dans les situations de conflit armé, les femmes sont spécialement exposées à la violence<sup>22</sup>.

Un autre fait marquant est intervenu dans ce contexte. Il s'agit de la nomination de rapporteurs spéciaux, dont le mandat couvre certains aspects de la condition des femmes en période de conflit armé. En 1994, la Commission des droits de l'homme des Nations Unies a nommé Radhika Coomaraswamy rapporteur spécial chargé de la question de la violence contre les femmes (son mandat couvrant les situations de conflit armé). En janvier 1998, le rapporteur spécial a présenté son rapport, dans lequel elle recommandait, dans le cadre des conflits internationaux, un réexamen et une réévaluation des Conventions de Genève, de manière à « y incorporer les normes naissantes relatives à la violence contre les femmes en temps de guerre »<sup>23</sup>. En outre, en 1995, la Sous-Commission

---

<sup>20</sup> Voir article 38 de la *Déclaration et du Programme d'action de Vienne*, doc. ONU, A/CONF.157/24 (Part 1), 13 octobre 1993.

<sup>21</sup> On trouvera une description de l'intégration des femmes dans les documents du HCR intitulés *Politique du HCR concernant les femmes réfugiées et Lignes directrices pour la protection des femmes réfugiées*, 1991, pp. 5-7. Les initiatives prises pour atteindre ce objectif sont décrites dans A. Gallagher, « Ending the marginalization: Strategies for incorporating women into the United Nations human rights system », *Human Rights Quarterly*, vol. 19, 1997, p. 283.

<sup>22</sup> *Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes*, doc. ONU GA/Res/48/104, 23 février 1994, préambule, para. 7 et art. 2.

<sup>23</sup> Voir le *Rapport de la Rapporteuse spéciale chargée de la question de la violence contre les femmes, y compris ses causes et ses conséquences*, M<sup>me</sup> Radhika Coomaraswamy, doc. ONU, E/CN.4/1998/54, 26 janvier 1998.

de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités a nommé Linda Chavez 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<sup>24</sup>.

La Quatrième Conférence mondiale sur les femmes, organisée par les Nations Unies à Beijing en 1995, a reconnu le poids des conflits armés et leur impact sur la vie des femmes. La Déclaration de Beijing fait état de la détermination des États participants à «faire respecter le droit international, notamment le droit humanitaire, afin de protéger les femmes et les petites filles en particulier». Le Programme d'action de la Conférence a placé la question des femmes en période de conflit armé parmi les douze principaux thèmes sur lesquels doivent se pencher les États membres, la communauté internationale et la société civile. L'une des stratégies retenues dans le Programme d'action consiste à «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».

Il apparaît donc que c'est bien davantage au sein des organes chargés de la défense des droits de l'homme qu'au sein des organisations qui se préoccupent uniquement des conflits armés que l'on a vu progresser le processus qui vise à recenser les difficultés particulières qui assaillent les femmes, tout en démontrant que le droit n'a pas réussi à reconnaître ces difficultés. Bien sûr, plans d'action, recommandations et propositions doivent être mis en œuvre pour avoir une valeur durable. Le progrès est lent, parfois même, son rythme est décourageant<sup>25</sup>. Certains signes sont cependant positifs. Il convient de relever, dans ce cadre, le travail très efficace que le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés accomplit, au niveau local, auprès des réfugiées<sup>26</sup>.

Tous ces efforts, malgré leur caractère novateur, ont été presque exclusivement axés sur la violence sexuelle<sup>27</sup>. Le cadre plus large dans

---

<sup>24</sup> Voir *Rapport préliminaire du 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, Mme Linda Chavez*, doc. ONU, E/CN.4/Sub.2/1996/26, 16 juillet 1996.

<sup>25</sup> Voir Chinkin, *op. cit.* (note 2).

<sup>26</sup> Voir HCR, *Politique du HCR concernant les femmes réfugiées*, supra (note 21) et HCR, *Violence sexuelle à l'encontre des réfugiés: Principes directeurs concernant la prévention et l'intervention*, 1995.

<sup>27</sup> Voir, par exemple, Human Rights Watch (Helsinki Watch), *War crimes in Bosnia-Herzegovina*, 1993, pp. 18, 163-186; *Rapport final de la Commission d'experts*



lequel s'inscrit le problème a été, en grande partie, ignoré. Néanmoins, certaines actions se démarquent clairement : c'est le cas, par exemple, de l'action menée par le Conseil économique et social, notamment en faveur des femmes et des enfants palestiniens vivant dans les territoires occupés<sup>28</sup>.

### **L'impact sur le droit international humanitaire des progrès accomplis dans le domaine des droits humains de la femme**

Assurément, l'action des organisations de défense des droits de l'homme a exercé, et exerce encore aujourd'hui, une influence considérable sur la manière de concevoir la protection des femmes en période de conflit armé. On a pu discerner, au cours des dernières années, un changement de cap dans l'action que le CICR déploie en la matière. La protection des femmes victimes des conflits a toujours fait partie du mandat du CICR. Traditionnellement, toutefois, les femmes sont restées intégrées dans la catégorie générale des personnes civiles ou dans la sous-catégorie « femmes et enfants » et ce, malgré le fait que ces diverses catégories de victimes ont des besoins différents.

Le CICR s'est efforcé, au fil des années, de contribuer à limiter les horreurs que les conflits engendrent pour les femmes. Par exemple, des efforts ont été déployés au cours de la Seconde Guerre mondiale pour s'assurer que les femmes prisonnières de guerre bénéficiaient d'un traitement licite<sup>29</sup>. Pendant la période de l'après-guerre, le CICR s'est à nouveau efforcé d'obtenir que les femmes soient traitées avec humanité dans plusieurs situations de conflit<sup>30</sup>. Toutefois, bien qu'elle soit la manifestation la plus claire de la façon dont les conflits affectent les femmes, la violence sexuelle était enveloppée d'un épais silence qui étouffait l'effroyable réalité de cette pratique, propre à toute lutte armée.

---

*constituée conformément à la Résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité, doc. ONU S/1994/674 (la question du viol et des agressions sexuelles est traitée aux par. 58 à 60 et 232 à 253); Human Rights Watch, Global report on women's human rights, 1995 (par. 100 à 138, concernant les agressions sexuelles à l'encontre des femmes réfugiées ou déplacées); Human Rights Watch, Shattered lives: Sexual violence during the Rwandan genocide and its aftermath, 1996.*

<sup>28</sup> Voir, par exemple, E/RES/1991/19 du 30 mai 1991; E/RES/1992/16 du 30 juillet 1992; E/RES/1993/15 du 27 juillet 1993; et E/RES/1995/30 du 25 juillet 1995. Voir également les résolutions de l'ECOSOC concernant les femmes et les enfants en Namibie, ainsi que les femmes et les enfants vivant sous le régime de l'apartheid.

<sup>29</sup> Voir Krill, *op. cit.* (note 11), p. 363.

<sup>30</sup> *Ibid.*, p. 364.

Le problème des femmes et de la violence sexuelle allait cependant bientôt éclater au grand jour, sous la pression des événements qui ont marqué le conflit armé de l'ex-Yougoslavie. Déjà, depuis quelques années, la violence sexuelle à l'encontre des femmes figurait à l'ordre du jour des organismes de défense des droits de l'homme, mais c'est le conflit de l'ex-Yougoslavie qui a galvanisé l'intérêt de la communauté internationale, la poussant à agir et débouchant sur le développement le plus sensible du droit humanitaire attribuable à l'importance grandissante accordée aux droits fondamentaux des femmes : l'inclusion du viol dans le régime des infractions graves.

En 1993, des violations généralisées du droit international humanitaire ayant été établies en ex-Yougoslavie, y compris des viols et de nombreuses autres formes de violence sexuelle à l'encontre des femmes, le Conseil de sécurité des Nations Unies a créé le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) pour juger les personnes présumées responsables de tels actes. L'un des points à trancher consistait à définir la place à donner au viol dans le Statut du TPIY. En 1992, à la suite d'événements considérés comme constituant une infraction grave au droit international humanitaire, le CICR a déclaré que la phrase commune aux quatre Conventions de Genève et à leurs Protocoles — à savoir : « le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé » — couvrait manifestement non seulement le viol, mais également toute autre atteinte à la dignité de la femme<sup>31</sup>. La prise de position du CICR a renforcé l'argument qui prévalait déjà au sein de la Commission d'experts chargée par le Conseil de sécurité d'examiner la question de la création du TPIY, à savoir que le viol et toute autre agression sexuelle, bien que n'étant pas spécifiquement désignés comme des infractions graves aux Conventions et Protocoles, constituaient des tortures ou des traitements inhumains et des actes qui causaient intentionnellement de grandes souffrances ou portaient des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé, et qu'ils étaient donc punissables comme des infractions graves aux Conventions<sup>32</sup>.

---

<sup>31</sup> CICR, Mémoire sur les viols commis au cours du conflit armé dans l'ex-Yougoslavie du 3 décembre 1992. Ce point de vue était partagé par un certain nombre d'États — voir T. Meron, « Rape as a crime under international humanitarian law », *American Journal of International Law*, vol. 87, 1993, p. 427.

<sup>32</sup> Voir *Rapport final de la Commission d'experts constituée conformément à la Résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité*, *op. cit.* (note 27).

Toutefois, selon le Statut du TPIY, le viol n'est spécifiquement punissable qu'en tant que crime contre l'humanité. Or, pour constituer un tel crime, il doit être dirigé contre la population civile dans son ensemble : les viols commis sur une base individuelle n'entrent pas dans cette catégorie. La pratique du Bureau du procureur a néanmoins jusqu'ici consisté à assimiler, dans le chef d'inculpation, la violence sexuelle à un crime de guerre et à une infraction grave au droit international humanitaire<sup>33</sup>.

Bien que, sur le plan de la jurisprudence, la valeur du TPIY soit limitée à la fois par l'origine de cet organe (créé par le Conseil de sécurité) et par le cadre géographique de sa juridiction, de telles initiatives ont un impact bien plus grand sur le plan normatif. Par conséquent, il sera désormais difficile de continuer à affirmer que le viol et divers actes de violence sexuelle dont des femmes sont victimes lors de conflits armés internationaux ne constituent pas des infractions graves aux règles conventionnelles. Cela représente un développement capital du droit humanitaire : le mérite peut en être attribué au fait que la reconnaissance accrue des droits humains de la femme exige de poursuivre les auteurs des crimes de violence sexuelle perpétrés en période de conflit armé.

Des doutes ont toutefois été exprimés dans le cadre du conflit du Rwanda quant à savoir si l'expérience yougoslave était réellement le signe d'un renversement durable de la longue tradition du silence et de l'inaction face aux actes de violence sexuelle commis à l'encontre des femmes en période de conflit armé. Le rapporteur spécial sur la violence contre les femmes, après avoir appris l'ampleur de la violence sexuelle dans le conflit du Rwanda, s'est trouvée, selon ses propres termes, absolument consternée que « (...) le Tribunal international pour le Rwanda [n'ait] pas, dans un premier temps, inclus le viol dans les actes d'accusation. Ce n'est qu'en août 1997, après un effort international concerté mené par des organisations féminines non gouvernementales, que le Procureur a commencé à inculper les coupables de violences sexuelles »<sup>34</sup>.

Malgré ces réserves, la criminalisation, par le Statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR), de la violence sexuelle à l'égard des femmes dans une situation de conflit armé interne constitue un développement important qui doit beaucoup à l'action des défenseurs et des commentateurs des droits de l'homme. Le droit international humanitaire établit traditionnellement une distinction entre les conflits armés de

---

<sup>33</sup> Voir R. Coomaraswamy, *op. cit.* (note 23).

<sup>34</sup> *Ibid.*

caractère international et les conflits armés de caractère interne, les premiers retenant l'essentiel de son attention. Néanmoins, le nouveau tracé des frontières de la législation des droits de l'homme a joué un rôle essentiel dans la réalisation des droits humains de la femme. L'influence de ce développement se fait aujourd'hui sentir dans le domaine du droit humanitaire. Toute prise en compte de la violence contre les femmes englobe naturellement tous les types de conflits armés, sans distinction, le clivage entre conflits armés internationaux et conflits armés internes perdant de plus en plus de réalité, quel que soit le contexte. Le Statut du TPIR reflète cette position, puisqu'il stipule à la fois que le viol est punissable en tant que crime contre l'humanité et qu'il s'agit d'un acte relevant de la juridiction du Tribunal, étant — au même titre que la contrainte à la prostitution et les attentats à la pudeur — spécifiquement désigné comme crime par l'article 3 commun aux Conventions de Genève. Les infractions à l'article 3 commun (que l'on appelle le « mini code » des conflits armés internes) n'avaient, jusqu'ici, jamais été considérées comme constituant des crimes de guerre.

D'autres développements du droit humanitaire relatifs à l'application des dispositions protégeant les femmes contre la violence sexuelle tirent leur origine du conflit yougoslave et de la pratique du TPIY. Il y a longtemps que l'on s'était rendu compte, dans le cadre de la défense des droits fondamentaux de la femme, qu'un système visant à faire respecter les interdictions de la violence sexuelle en période de conflit armé ne pourrait être efficace que s'il englobait une refonte des procédures. Cette idée a fait lentement son chemin au sein de la communauté internationale et quelques progrès ont été réalisés. En effet, les problèmes spécifiques des femmes sont de plus en plus souvent pris en considération dans les actions intentées contre les auteurs de délits de caractère sexuel. Le TPIY a tenu compte d'éléments tels que le respect de l'anonymat, lors des procès pour délits sexuels, tant des témoins que des victimes, et prévu des mesures pour soutenir et conseiller ces personnes<sup>35</sup>. Toutefois, ces changements n'ont pas été facilement acceptés. Par exemple, un conflit se fait jour entre, d'une part, les exigences d'un procès équitable et, d'autre part, la protection des femmes, qu'elles soient victimes ou témoins<sup>36</sup>. Il n'y a

---

<sup>35</sup> Voir *Decision on the Prosecutor's motion requesting protective measures for victims and witnesses*, doc. ONU IT-94-1-T (10 août 1995). Voir également C. Chinkin, « Due process and witness anonymity », *American Journal of International Law*, vol. 91, 1997, p. 75.

<sup>36</sup> Voir Monroe Leigh, « The Yugoslav Tribunal: Use of unnamed witnesses against accused », *American Journal of International Law*, vol. 90, 1996, p. 235.

pas nécessairement d'antagonisme entre ces deux concepts — ce qu'il faut, c'est trouver un équilibre entre eux<sup>37</sup>. Il a également été reconnu qu'il était important de parvenir à une distribution équitable entre hommes et femmes des fonctions à pourvoir, tant au sein des tribunaux eux-mêmes qu'au niveau du personnel administratif.

L'attention portée par les groupes de défense des droits de l'homme aux actes de violence sexuelle commis à l'encontre des femmes en période de conflit armé a pris la forme d'une perception nouvelle. Il est désormais admis que l'action des organismes chargés de faire respecter les dispositions du droit international humanitaire doit s'étendre à de tels actes. Au cours des négociations sur le Statut du Tribunal pénal international, il a été envisagé d'inclure, dans la définition des crimes de guerre, plusieurs formes de violence sexuelle à l'encontre des femmes, également qualifiées de violations graves de l'article 3 commun aux Conventions de Genève. D'autres problèmes, relatifs aux femmes et, de manière générale, au processus d'application du droit, ont également été débattus dans ce cadre : ce fut le cas, notamment de l'équilibre hommes-femmes dans les fonctions du Tribunal, de la protection des femmes témoins ou victimes et des investigations en matière de crimes de violence sexuelle. Lors de sa session de mars 1988, la Commission de la condition de la femme a demandé aux États de soutenir ces initiatives dans la perspective de la création d'une juridiction pénale internationale.

Le CICR reconnaît toujours davantage que la situation des femmes en période de conflit armé place le droit humanitaire face à des défis particuliers. En 1993, la Déclaration finale de la Conférence internationale pour la protection des victimes de la guerre a exprimé l'inquiétude suscitée par « (...) l'augmentation marquée des actes of violence sexuelle dirigés notamment contre les femmes et les enfants (...) » et a réaffirmé que « de tels actes constituent des infractions graves au droit international humanitaire »<sup>38</sup>. En 1995, la XXVI<sup>e</sup> Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge a adopté par consensus une résolution traitant spécifiquement des actes de violence sexuelle commis à l'encontre des femmes<sup>39</sup>, condamnant cette pratique, réaffirmant que le viol — dans la

---

<sup>37</sup> Chinkin, *op. cit.* (note 35), pp. 78-79.

<sup>38</sup> Déclaration finale de la Conférence internationale pour la protection des victimes de la guerre, paragraphe I. 3, reproduit dans *RICR*, n° 803, septembre-octobre 1993, pp. 401-402.

<sup>39</sup> Résolution 2 B, reproduite dans *RICR*, n° 817, janvier-février 1996, p. 65.

conduite de conflits armés — constitue un crime de guerre et soulignant l'importance de la mise en œuvre des dispositions pertinentes, ainsi que la nécessité d'assurer la formation des personnes engagées dans ce processus. En outre, il est de plus en plus largement reconnu que le problème s'inscrit dans un cadre plus large, ce qui n'était pas encore apparu dans l'action des organismes de défense des droits de l'homme. Par exemple, de récentes publications du CICR soulignent le fait que les conflits armés exacerbent les inégalités existant déjà, sous différentes formes et à des degrés variables, dans toutes les sociétés<sup>40</sup>.

## Conclusion

Après être restée pendant des années en marge de la législation des droits de l'homme, la question des femmes et des droits fondamentaux de la personne humaine est aujourd'hui en train de bénéficier d'un respect toujours plus grand, en tant que domaine critique du droit international. De plus, bien que les droits fondamentaux de la femme soient encore très largement au stade du développement (tant sur le plan de la politique générale que sur le fond), chaque année qui passe voit progresser l'élaboration des principes directeurs. Toutefois, malgré l'attention dont bénéficient les droits fondamentaux de la femme et l'impact — aussi limité qu'il soit — que cette question a eu, jusqu'ici, sur le droit humanitaire, il n'est toujours pas reconnu que les droits humains de la femme doivent occuper une place à part dans le droit international humanitaire. Tout cela n'est, cependant, qu'une question de temps. Il faut espérer que, le jour venu, cette reconnaissance sera accompagnée d'une réévaluation du droit humanitaire qui tiendra compte de la façon bien réelle dont les conflits armés sont vécus par les femmes.

---

<sup>40</sup> Voir CICR, *Les femmes et la guerre*, op. cit. (note 7).