

Exigences juridiques

Crimes des violences sexuelles et sexistes

Réseau de la Matrice des affaires

Le Réseau de la Matrice des affaires (« CMN ») fournit des services de transfert de connaissances et de développement des capacités aux acteurs nationaux et internationaux dans le domaine du droit pénal international et des droits de l'Homme. Nous cherchons à renforcer la capacité des personnes qui travaillent à assurer l'attribution de la responsabilité pénale pour les crimes fondamentaux internationaux et les violations graves des droits de l'Homme, en offrant un accès à l'information et à l'expertise juridiques ainsi qu'à des outils de connaissance. Le CMN est un département du Centre for International Law Research and Policy (Centre de recherche et politique en droit international, « CILRAP ») qui est une organisation internationale à but non lucratif enregistrée en Belgique.

Remerciements

Aleksandra Sidorenko a compilé cette publication à partir de sources obtenues dans la Base de données sur les crimes internationaux les plus graves (« CICD »). Andreja Jerončič a procédé à la révision du document. Aurianne Botte-Kerrison et Marialejandra Moreno Mantilla ont mené des activités de recherches supplémentaires, alors qu'Emilie Hunter et Ilia Utmelidze ont édité la publication. Le CMN souhaite remercier tous les membres experts du groupe de référence indépendant, y compris Stephanie Barbour, Kim Seelinger et Patricia Viseur-Sellers. De plus, Sara Ferro Ribeiro et Danaé van den Straten ont fourni des commentaires de grande valeur sur la structure et l'objectif de la publication. Les sections 2-9 se fondent sur le cadre des exigences juridiques élaboré par Morten Bergsmo et Ilia Utmelidze. La traduction française a été fournie par Céline Denisot et Jose Ordoñez.

© Centre for International Law Research and Policy, juin 2017

ISBN : 978-82-8348-182-2.

LTD-PURL : <http://www.legal-tools.org/doc/255619/>.

Cette publication fait partie du service des « Directives, Manuels et Rapports » du *Knowledge Hub* de CMN (Centre de savoir). Vous trouverez d'autres rapports sur la page CILRAP dédiée à ce service du site <https://www.casematrix-network.org/cmn-knowledge-hub/guidelines-manuals-and-reports/>.

Conception de Vesna Skornšek
www.vesnaskornsek.com

Cette publication a été rendue possible grâce à une subvention par le Magna Carta Fund for Human Rights and Democracy du ministère britannique des Affaires étrangères et du Commonwealth (« FCO »). Elle fait partie du projet intitulé « Renforcement des poursuites des auteurs de violences sexuelles en temps de conflits : RCA, Colombie et RDC » qui est mis en œuvre en partenariat avec la Commission for International Justice and Accountability (« CIJA ») et le Human Rights Law Centre (« HRLC »). Le CMN est entièrement responsable du contenu de cette publication qui ne peut aucunement être considérée comme reflétant le point de vue du FCO.

Table des matières

1. Introduction	4
1.1. Finalité	6
1.2. Méthodologie	7
1.3. Structure	12
1.4. Glossaire des termes	14
2. Exigences contextuelles des crimes sexuels et à caractère sexiste	18
2.1. Génocide (CPI Art. 6)	19
2.2. Crimes contre l'humanité (CPI Art. 7)	20
2.3. Crimes de guerre : conflits armés internationaux (« CAI ») - violations graves (CPI Art. 8 2) b))	20
2.4. Crimes de guerre : conflits armés ne présentant pas un caractère international (« CANI ») – autres violations graves (CPI Art. 8 2) e))	20
3. Viol	22
4. Esclavage sexuel	32
5. Prostitution forcée	44
6. Grossesse forcée	54
7. Stérilisation forcée	62
8. Autres formes de violences sexuelles gravité comparable	70
9. Génocide par imposition de mesures visant à entraver les naissances	82
10. Index de jurisprudence et des commentaires	90

1

1. Introduction	4
1.1. Finalité	6
1.2. Méthodologie	7
1.3. Structure	12
1.4. Glossaire des termes	14

1. Introduction

La violence sexuelle, qu'elle soit commise contre les femmes ou les hommes, reste l'emblème persistant de nombreux conflits armés, atrocités et état d'urgence nationaux. La concrétisation de la notion de redevabilité en ce qui concerne ces violences, tout particulièrement eu égard à la responsabilité pénale individuelle, continue d'être limitée dans de nombreuses juridictions. Les raisons de cette situation sont multiples : dans nombre de cas, les crimes sexuels et à caractère sexiste sont voilés en raison de la myriade de stigmates sociaux y afférents. Ils ne sont pas suffisamment déclarés et les politiques sociales et de santé publique tout comme le droit pénal national n'en tiennent pas compte de manière adéquate, alors que les ressources, compétences et formation supplémentaires en faveur des acteurs de la justice pénale de sorte à répondre efficacement à la complexité et au caractère délicat des crimes sexuels et à caractère sexiste peuvent faire défaut.

Cependant, la prévalence de la violence sexuelle durant les conflits et des atrocités ont gagné en visibilité ces dernières années¹. L'élan politique en provenance des sphères tant nationale qu'internationale a permis aux divers acteurs de s'attaquer à leurs causes et effets². Les réformes institutionnelles et politiques ont été propices à l'adoption d'approches plus cohérentes à l'obligation de rendre des comptes pour les violences sexuelles durant les conflits et les atrocités commises³, alors que plusieurs jugements historiques ont été rendus dans les juridictions nationales et internationales, en s'appuyant sur l'héritage du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (« TPIY »), du Tribunal pénal international pour le Rwanda (« TPIR »), du Tribunal spécial pour la Sierra Leone (« TSSL »), des Chambres extraordinaires dans les tribunaux du Cambodge (« CETC ») et du Tribunal militaire international (« TMI »)⁴. Les possibilités de renforcement des options nationales en matière de redevabilité pour crimes sexuels et à caractère sexiste sont examinées en même temps que l'engagement

1 Un certain nombre d'initiatives et de publications universitaires ont été consacrées à la lutte contre les violences sexuelles et sexistes : Voir ONU Femmes, *Campagne UNiTE* (Tous unis pour mettre fin à la violence à l'égard des femmes) ; Nations Unies, *Campagne des Nations Unies contre la violence sexuelle en temps de conflit* (« Halte au viol ») ; Serge Brammertz et Michelle Jarvis, *Prosecuting Conflict-Related Sexual Violence at the TPIY*, OUP, 2016 ; Morten Bergsmo (ed.), *Thematic Prosecution of International Sex Crimes*, TOAEP, Beijing, 2012 ; Morten Bergsmo, Alf Butenschøn Skre et Elisabeth J. Wood (eds.), *Understanding and Proving International Sex Crimes*, TOAEP, Beijing, 2012.

2 Un Sommet mondial pour mettre fin aux violences dans les conflits s'est tenu à Londres en 2014 et a abouti à l'adoption du Protocole international relatif aux enquêtes sur les violences sexuelles dans les situations de conflits et ses révisions ultérieures. Bureau des Affaires étrangères et du Commonwealth du Royaume-Uni : « *Protocole international relatif aux enquêtes sur les violences sexuelles dans les situations de conflit : Normes de base relatives aux meilleures pratiques en matière d'enquêtes sur les violences sexuelles en tant que crime au regard du droit international* », (2^e édition) Londres, mars 2017 (Protocole international).

3 Voir CPI, Bureau du Procureur, « *Document de politique générale relatif aux crimes sexuels et à caractère sexiste* », juin 2014 ; Gouvernement de la République centrafricaine et Nations Unies, « *Communiqué conjoint du Gouvernement de la République Centrafricaine et des Nations Unies* », 12 décembre 2012 ; RCA, Décret n°15.007 du 8 janvier 2015 portant création d'une unité mixte d'intervention rapide et de répression des violences sexuelles faites aux femmes et aux enfants ; Tessa Khan et Jim Wormington, « *Mobile Courts in the DRC : Lessons from Development for International Criminal Justice* », *Oxford Transitional Justice Research Working Paper Series*, 2011 ; Consortium international pour l'aide juridique (« ILAC ») et Association internationale du Barreau (« IBA »), « *Reconstruire les tribunaux et rétablir la confiance : une évaluation des besoins du système judiciaire en République démocratique du Congo* », août 2009 (« Rapport ILAC/IBA reconstruire les tribunaux »).

4 CPI, *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, Chambre de première instance III, Jugement n° ICC-01/05-01/08, 21 mars 2016 ; Colombie, Cour constitutionnelle, ordonnance n° 092/08, 14 avril 2008 ; Cour constitutionnelle, ordonnance n° 009/15, 27 janvier 2015 ; RDC, Haute Cour Militaire, Affaire *Kakwavu*, Arrêt, 7 novembre 2014 ; Sénégal, *Chambres extraordinaires africaines à Dakar*, *Le Procureur général c. Hissein Habré*, 30 mai 2016.

de la Cour pénale internationale (« CPI »)⁵. Ceci comprend la création de la Cour Pénale Spéciale en RCA⁶, l'adoption d'un Protocole d'enquête des violences sexuelles par le Bureau du procureur général colombien⁷ et son rôle dans la Juridiction spéciale pour la paix prospective⁸, et l'adoption de la législation de mise en œuvre de la CPI en RDC qui transpose en grande partie les crimes internationaux et responsabilités dans le droit national et permet aux tribunaux de droit commun de se saisir de tous les crimes sexuels et à caractère sexiste liés aux conflits⁹.

Les présentes Directives cherchent à soutenir l'application de ces initiatives en fournissant une présentation concise des exigences juridiques requises pour les sept actes sous-jacents des violences sexuelles et sexistes proscrits en vertu du Statut de la CPI, à savoir le viol, l'esclavage sexuel, la prostitution forcée, la grossesse forcée, la stérilisation forcée, les autres formes de violences sexuelles, et le génocide par imposition de mesures visant à entraver les naissances.

1.1. Finalité

Les Directives sont destinées aux professionnels désireux de se familiariser avec les exigences juridiques des crimes sexuels et à caractère sexiste en vertu du droit pénal international. Elles examinent la jurisprudence internationale emblématique ainsi que des commentaires d'experts indépendants des droits de l'Homme et des principaux publicistes qui abordent le comportement pertinent aux sept crimes sexuels et à caractère sexiste proscrits par le Statut de la CPI afin de fournir aux professionnels :

- Un aperçu général des exigences juridiques des crimes sexuels et à caractère sexiste en vertu du Statut de la CPI ;
- Des références aux alinéas pertinents de la jurisprudence internationale et des commentaires sur les crimes sexuels et à caractère sexiste en vertu du Statut de la CPI ;
- Une compréhension des développements interprétatifs, des tendances et des divergences des actes sous-jacents des violences sexuelles et sexistes en vertu du Statut de la CPI.

Les Directives fournissent aussi un aperçu des exigences juridiques du génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre.

5 Par exemple les communications soumises à la CPI concernant les crimes sexuels et à caractère sexiste commis contre les femmes et les filles yazidi, notamment par le [Global Justice Center](#), ou encore les communications sur les crimes sexuels et à caractère sexiste commis en Colombie d'ECCHR, Sisma Mujer et CAJAR, [ICC Communication on Sexual Violence in Colombia](#), ou *CP IV de la CPI, Le Procureur c. Bosco Ntaganda, Second decision on the Defence's challenge to the jurisdiction of the Court in respect of Counts 6 and 9*, ICC-01/04-02/06-1707, 4 janvier 2017, §47, 52-53, qui ont affirmé que les crimes sexuels et à caractère sexiste pouvaient être commis contre les membres des mêmes forces armées, indépendamment de tout statut possible de combattants.

6 [Loi organique n°15.003 du 3 juin 2015 portant création, organisation et fonctionnement de la Cour Pénale Spéciale](#) (« Loi organique portant création de la Cour Pénale Spéciale »).

7 Colombie, Bureau du Procureur général (AGO), « Protocol for the Investigation of Sexual Violence », juin 2016.

8 Colombie, [Accord définitif pour la cessation du conflit et la construction d'une paix stable et durable](#), novembre 2016.

9 Les lois mettant en œuvre le Statut de Rome de la CPI ont été adoptées en janvier 2016 : [Loi n° 15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal](#), [Loi n° 15/023 du 31 décembre 2015 modifiant la Loi n° 024-2002 du 18 novembre 2002 portant Code pénal militaire](#), 31 décembre 2015 et [Loi n° 15/024 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 06 août 1959 portant Code de procédure pénale](#), 31 décembre 2015. Voir aussi CMN, [Exigences juridiques nationales: la poursuite des violence sexuelles et sexistes en République démocratique du Congo](#), 2015.

Crime sexuel et à caractère sexiste / acte sous-jacent	Crime international / exigence contextuelle			
	Génocide (CPI Art. 6)	CCH (CPI Art. 7)	CG-CAI (CPI Art. 8 2) b))	CG-CANI (CPI Art. 8 2) e))
Viol	Atteinte à l'intégrité physique ou mentale (CPI Art. 6 b))	✓	✓	✓
Esclavage sexuel		✓	✓	✓
Prostitution forcée		✓	✓	✓
Grossesse forcée		✓	✓	✓
Stérilisation forcée		✓	✓	✓
Autres formes de violences sexuelles de gravité comparable		✓	✓	✓
Imposition de mesures visant à entraver les naissances	✓			

Tableau 1 : Actes sous-jacents et exigences contextuelles des crimes sexuels et à caractère sexiste en vertu du Statut de la CPI.
CCH : crimes contre l'humanité | CG : crimes de guerre | CAI : conflit armé international | CANI : conflit armé non international

Comment les Directives peuvent-elles assister les professionnels ?

- Aide à la recherche sur les exigences juridiques des crimes sexuels et à caractère sexiste dans les principales affaires internationales ;
- Soutien structurel à la collecte des preuves et aux stratégies de poursuites ;
- Soutien structurel en vue de lancer des appels en faveur d'une réforme juridique, lorsque les exigences juridiques ne sont pas adaptées aux violences sexuelles liées aux conflits ;
- Disponibles en français, en anglais et en espagnol.

Les Directives sont accompagnées des Directives de droit pénal international : Moyens de preuve des crimes des violences sexuelles et sexistes¹⁰ qui offrent des résumés d'une page des exigences juridiques, des moyens de preuve et des typologies des preuves de chaque crime sexuel et à caractère sexiste en vertu du Statut de la CPI.

1.2. Méthodologie

Les Directives sont un recueil de la jurisprudence de 25 affaires internationales emblématiques qui abordent les comportements assimilés à des crimes sexuels et à caractère sexiste¹¹, tirées de la CPI, du TPIY, du TPIR, du TSSL, des CETC et du TMI, ainsi des affaires historiques de la Cour martiale temporaire des Pays-Bas à Batavia, du tribunal régional de Jérusalem et du Tri-

¹⁰ CMN, *Directives de droit pénal international : Moyens de preuve des crimes des violences sexuelles et sexistes*, novembre 2017

¹¹ Les Directives comprennent des affaires triées sur le volet dans le cadre desquelles des chefs d'accusation de substitution ont été employés pour une conduite correspondant à des crimes sexuels et sexistes.

bunal national suprême de la Pologne¹². Des commentaires de 25 experts indépendants des droits de l'Homme et des principaux publicistes ont été utilisés pour compléter les exigences juridiques des crimes sexuels et à caractère sexiste ayant peu de jurisprudence. Des citations de la jurisprudence et des commentaires organisées selon les exigences juridiques de chacun des sept crimes, à l'aide du Cadre des exigences juridiques pour les crimes internationaux fondamentaux et les formes de responsabilité « Cadre des exigences juridiques »).

Le Cadre des exigences juridiques : une structure pour identifier les comportements illicites en vertu du droit pénal international

Le Cadre des exigences juridiques sert de structure pour faciliter l'interprétation et l'analyse des crimes et des responsabilités énoncés dans le Statut de la CPI ainsi que dans son document intitulé *Éléments des crimes*¹³ (« Éléments des crimes »). Il aide à comprendre les deux aspects fondamentaux du comportement illicite en droit pénal international, à savoir la *structure* des crimes internationaux et les responsabilités.

Structure des crimes sexuels et à caractère sexiste et responsabilités : exigences juridiques

Les crimes sexuels et sexistes internationaux s'articulent en deux parties : l'exigence contextuelle (génocide, crimes contre l'humanité ou crimes de guerre) et le ou les actes sous-jacents (viol, esclavage sexuel, prostitution forcée, grossesse forcée, stérilisation forcée, autres formes de violences sexuelles, génocide par le imposition de mesures entravant les naissances). Le ou les actes sous-jacents deviennent des crimes internationaux en « étant intégrés¹⁴ » dans cette partie contextuelle. Outre le fait de prouver le contexte et les actes sous-jacents, la responsabilité des auteurs individuels eu égard à ces crimes doit également être établie. Chacune de ces parties peut être visée par l'appellation *exigence juridique*.

Composition des crimes et responsabilités en matière de violences sexuelles et sexistes : éléments des exigences juridiques

Comme l'indique le Tableau 2, chaque exigence juridique consiste en deux éléments qui, ensemble, constituent la structure des actes proscrits et des comportements criminels tel que défini par le Statut de la CPI : l'*actus reus* (éléments matériels) et l'*intention délictueuse* (éléments psychologiques).

Actus reus (acte coupable)

L'acte ou l'omission de chaque crime et mode de responsabilité qui comprennent l'élément physique du crime tel que le comportement, les conséquences et les circonstances, qui sont objectifs de par leur nature.

Intention délictueuse

L'état psychologique d'un auteur qui exige de prouver l'intention et la connaissance de l'acte coupable (*actus reus*) respectif, qui est de nature subjective.

¹² Les restrictions logistiques du volume actuel ont empêché l'examen d'un plus grand nombre de jurisprudence nationale avec une jurisprudence considérable sur les crimes contre la violence sexuelle et sexiste liée aux conflits, comme en Bosnie-Herzégovine.

¹³ Une source juridique subsidiaire de la CPI, voir Article 21 du Statut de la CPI

¹⁴ Gerhard Werle et Florian Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, Oxford University Press, 2014, §. 880

Exigence contextuelle		Actes sous-jacents		Responsabilité
<i>Actus reus</i>		<i>Actus reus</i>		<i>Actus reus</i>
<i>Intention délictueuse</i>	+	<i>Intention délictueuse</i>	+	<i>Intention délictueuse</i>

Tableau 2. Comportement criminel en droit pénal international selon ses composantes et exigences juridiques.

En vertu du Statut de la CPI, chacun des crimes actuels – génocide, crimes contre l’humanité et crimes de guerre – et leurs actes sous-jacents sont définis de manière détaillée dans les Éléments des crimes. Cependant, l’intention délictueuse énoncée à l’article 30 du Statut de la CPI ne dispose pas d’une source subsidiaire similaire visant à apporter un éclaircissement quant à son application aux exigences contextuelles et leurs actes sous-jacents. Les Éléments des crimes précisent que l’article 30 du Statut de la CPI devrait s’appliquer « par défaut¹⁵ » à chacun des éléments matériels. Cependant, le document limite son évaluation des exigences de l’intention délictueuse à certains éléments des crimes sélectionnés.

Pour remédier à cette lacune, le *Cadre des exigences* juridiques adapte la logique des Éléments des crimes et l’applique à l’intention délictueuse de l’article 30 du Statut de la CPI, afin de fournir une structure complète des exigences juridiques de tous les crimes, actes sous-jacents et responsabilités du Statut de la CPI. L’article 30 du Statut de la CPI exige qu’il y ait responsabilité pénale individuelle que si l’*actus reus* est commis avec *intention* et *connaissance*¹⁶ : il lie l’intention à l’*actus reus* qui établit le *comportement ou les conséquences*¹⁷ alors que la *connaissance* est liée à l’*actus reus* qui exige la *conscience qu’une circonstance existe ou qu’une conséquence adviendra*¹⁸.

Le Cadre des exigences juridiques adopte quatre types d’intention délictueuse qui sont conformes à l’article 30 du Statut de la CPI :

Comportement	[CPI Art. 30 2)] Intention relativement à un comportement Intention de l’auteur d’adopter le comportement criminel de l’ <i>actus reus</i> (acte criminel ou omission)
Conséquence I	[CPI Art. 30 2)] Intention relativement à une conséquence Intention de l’auteur de causer la conséquence de l’ <i>actus reus</i> - l’auteur avait l’intention de causer la conséquence
Conséquence II	[CPI Art. 30 2) et 3)] Intention ou connaissance relativement à une conséquence L’auteur entend ou est conscient que celle-ci adviendra dans le cours normal des événements
Circonstance	[CPI Art. 30 3)] Connaissance relativement à une circonstance Conscience de la part de l’auteur de l’existence d’une circonstance particulière ou du fait qu’elle adviendra dans le cours normal des événements <i>entourant l’actus reus</i>

15 D’après l’introduction générale des Éléments des crimes : « Comme le prévoit l’article 30, sauf disposition contraire, nul n’est pénalement responsable et ne peut être puni à raison d’un crime relevant de la compétence de la Cour que si l’élément matériel du crime est commis avec intention et connaissance », *Éléments des crimes*, § 2 de l’Introduction générale.

16 CPI, Art. 30 1).

17 CPI, Art. 30 2).

18 CPI, Art. 30 3).

En alliant la structure des crimes sexuels et à caractère sexiste et des responsabilités, ainsi que leur composition, il est possible de fournir un cadre rigoureux et cohérent pour les crimes sexuels et à caractère sexiste, ainsi que des responsabilités et chefs d'inculpation de substitution¹⁹ susceptibles d'être utilisés dans le cadre de fonctions d'enquêtes, de poursuites et décisionnelles multiples.

À titre d'exemple pour le crime de viol, le document des Éléments des crimes identifie deux *actus reus* mais n'affecte pas d'intention délictueuse à ces éléments. Le Tableau 3 ci-dessous montre comment le Cadre des exigences juridiques décompose les éléments du viol en deux éléments, l'*actus reus* et l'intention délictueuse, tout en divisant chaque exigence en plusieurs composantes.

Organisation des décisions et des jugements des tribunaux pénaux internationaux

Le Cadre des exigences juridiques peut également être utilisé pour identifier et organiser les paragraphes pertinents des décisions et jugements tant nationaux qu'internationaux, selon les crimes et responsabilités énoncés dans le Statut de la CPI²⁰. Ceci appuie l'élaboration de recueils de jurisprudence rigoureux sur le plan de la méthodologie, organisés en fonction des éléments de chaque crime, acte sous-jacent et responsabilité ainsi que leurs moyens de preuve²¹. Des informations sont recherchées afin d'apporter un éclaircissement quant à la définition et à la portée d'un crime ou d'une forme de responsabilité particulier. Les informations sont ensuite analysées afin de voir si elles sont pertinentes ou si elles ne font que répéter la jurisprudence antérieure. Pour finir, une fois les procédures d'examen terminées, les solutions de gestion des données permettent de rapidement filtrer les textes, d'y accéder et de les traduire. Il s'agit de la même structure méthodologique qui sous-tend la Matrice des affaires²² et la Base de données sur les crimes internationaux les plus graves (CICD)²³. Ceci offre un cadre clair et cohérent pour interpréter les crimes énoncés dans le Statut de la CPI, susceptible de guider les professionnels, et notamment les procureurs, les avocats de la défense ou les juges, dans l'évaluation des preuves disponibles, l'élaboration des arguments juridiques et les analyses juridiques.

¹⁹ Des volumes supplémentaires sont prévus pour les chefs d'inculpation de substitution spécifiques et les responsabilités.

²⁰ Ceci est complété (i) en décortiquant les jugements, décisions et opinions ; (ii) en reliant les paragraphes sur les délibérations relatives aux preuves admises ou insuffisantes aux exigences juridiques correspondantes et aux éléments des crimes et responsabilités internationaux ; (iii) en identifiant les preuves ou les moyens de preuve, et (iv) en regroupant les preuves ou les moyens de preuve.

²¹ Voir CMN, *International Criminal Law Guidelines: Command Responsibility*, 2nd ed., décembre 2016 et CMN, *Chartes des moyens de preuve internationaux : Crimes des violences sexuelles et sexistes*, juin 2017.

²² La Matrice des affaires est une plateforme logicielle qui offre aux utilisateurs des informations juridiques sur le droit pénal international, contribue à organiser les dossiers et à gérer les éléments de preuve et contient une structure de base de données réunissant le droit et les faits dans les affaires portant sur les crimes internationaux fondamentaux. Voir [la page du site Internet du CMN sur la Matrice des affaires de la CPI](#) ainsi que Morten Bergsmo (ed), *Active Complementarity: Legal Information Transfer*, Torkel Opsahl Academic EPublisher, 2011.

²³ La CICD est un répertoire en ligne qui classifie et décode la jurisprudence et la doctrine, en fonction des moyens de preuve et des éléments des crimes internationaux fondamentaux. Elle s'articule en trois parties, à savoir les (i) les Éléments des crimes ; (ii) les moyens de preuve, et (iii) les formes de responsabilité. Voir [Blog du Projet Boîtes à outils de JPI du CMN](#).

Exigences juridiques et composantes du viol en vertu du Statut de la CPI

Actus reus 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 autre partie du corps <i>[L'expression « prendre possession » se veut suffisamment large pour être dénuée de connotation sexospécifique (Éléments des crimes : Art. 7 1) g)-1, note de bas de page 15)]</i>
Actus reus 2	L'acte a été commis :	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 de ladite personne de donner son libre consentement <i>[Il est entendu qu'une personne peut être incapable de donner son libre consentement si elle souffre d'une incapacité innée, acquise ou liée à l'âge (Éléments des crimes : Art 7 1) g)-1, note de bas de page 16)]</i>
Intention délictueuse 1	Comportement	L'auteur avait l'intention de prendre possession du corps d'une personne
	Conséquence	<i>[Conséquence I]</i> L'auteur avait l'intention que la prise de possession du corps d'une personne se produise [OU] <i>[Conséquence II]</i> L'auteur était conscient du fait que la prise de possession du corps d'une personne adviendrait dans le cours normal des événements
Intention délictueuse 2	Circonstance	L'auteur était conscient de l'usage de la force, de la menace de la force ou de la coercition ou bien de l'environnement coercitif ou de l'incapacité d'une personne de donner son libre consentement

Chefs d'accusation possibles pour le viol en vertu du Statut de la CPI

	Génocide	Crimes contre l'humanité	Crimes de guerre
Viol	-	Viol (CPI Art. 7 1) g))	Viol (CPI Art. 8 2) b) ; CPI Art. 8 2) e))
Chef d'accusation alternatif	Atteinte à l'intégrité physique ou mentale <i>*Note de bas de page 3 de l'Art. 6 b) des Éléments des crimes énumère le viol comme un comportement potentiel de l'atteinte à l'intégrité physique ou mentale</i>	Torture Persécution	Torture Traitement inhumain Traitement cruel

Tableau 3. Actus reus, intention délictueuse et chefs d'accusation possibles pour le viol en vertu du Statut de la CPI.

Exigences contextuelles des crimes sexuels et à caractère sexiste

Les Directives sont axées sur les crimes sexuels et à caractère sexiste. Toutefois, elles comprennent les exigences juridiques dans le cadre desquels ces infractions peuvent être commises (voir Tableau 1) :

- Génocide (CPI Art. 6)
- Crimes contre l'humanité (CPI Art. 7)
- Crimes de guerre : conflits armés internationaux (« CAI ») - violations graves (CPI Art. 8 2) b))
- Crimes de guerre : conflits armés ne présentant pas un caractère international (« CANI ») - autres violations graves (CPI Art. 8 2) e))

Documents supplémentaires

- CMN, *International Criminal Law Guidelines: Crimes Against Humanity*, février 2017 (anglais, géorgien et espagnol)
- CMN, *International Means of Proof: Crimes Against Humanity*, août 2017 (anglais, géorgien et espagnol)

1.3. Structure

La **Section 1** établit la finalité, la structure et la méthodologie adoptées dans les présentes Directives. Elle comprend également un glossaire des principaux termes.

La **Section 2** fournit des graphiques des exigences juridiques des **exigences contextuelles** du génocide, des crimes contre l'humanité, des crimes de guerre d'après les Éléments des crimes et le Cadre des exigences juridiques.

La **Section 3** présente la jurisprudence internationale sur les exigences juridiques du **viol**.

La **Section 4** présente la jurisprudence internationale sur les exigences juridiques de l'**esclavage sexuel**.

La **Section 5** présente la jurisprudence internationale et des commentaires sur les exigences juridiques de la **prostitution forcée**.

La **Section 6** présente la jurisprudence internationale et des commentaires sur les exigences juridiques de la **grossesse forcée**.

La **Section 7** présente la jurisprudence internationale et des commentaires sur les exigences juridiques de la **stérilisation forcée**.

La **Section 8** présente la jurisprudence internationale et des commentaires sur les exigences juridiques des **autres formes de violences sexuelles**.

La **Section 9** présente la jurisprudence internationale et des commentaires sur les exigences juridiques du **génocide par imposition de mesures entravant les naissances**.

La **Section 10** fournit un **index** des affaires internationales et des commentaires qui ont été cités.

Mise en page : Directives en matière de droit pénal international

Les Sections 3 à 9 sont organisées selon les contraintes officielles et stylistiques suivantes :

Jurisprudence	Les citations sont présentes par ordre chronologique pour montrer l'évolution jurisprudentielle de chaque exigence juridique (et ses composantes) des crimes sexuels particuliers. Le problème juridique ou la pertinence de chaque citation est présenté et identifié par le tribunal, la chambre qui a rendu la décision ou le jugement et le nom de l'affaire. Le tribunal est visé par son sigle et les affaires sont visées par leur nom d'affaire officiel. Lorsqu'une affaire est connue sous un nom familier, celui-ci est indiqué entre parenthèses lorsque l'affaire est mentionnée pour la première fois, puis utilisé après cette première référence.
Commentaires	Les citations sont regroupées thématiquement. La question juridique ou la pertinence de chaque citation est introduite et identifiée par le(s) nom(s) de(s) auteur(s). S'il y a plus d'un auteur, seul le nom de famille du premier auteur sera écrit, suivi de l'expression « <i>et al.</i> ».
Références	Les Directives adoptent des références abrégées aux crimes et actes sous-jacents, tel qu'énoncé dans la Base de données sur les législations nationales de mise en œuvre de la base de données des Outils juridiques de la CPI.
Hyperliens vers la base de données des Outils juridiques de la CPI	La plupart des documents comportent des hyperliens vers le document source, enregistré dans la base de données des Outils juridiques de la CPI et disponible en suivant la référence en note de bas de page. Les lecteurs qui utilisent une version électronique pourront accéder au document chaque fois qu'ils seront connectés à Internet.
Notes de bas de page	Les décisions ou les jugements sont entièrement référencées lorsqu'elles sont mentionnées pour la première fois à l'aide de notes de bas de page et comportent l'acronyme de l'institution, le nom de l'affaire (<i>en italique</i>), l'acronyme de la chambre, le type de décision ou de jugement, le numéro de l'affaire, la date à laquelle il a été rendu et le numéro du paragraphe. Chaque mention suivante comprend l'acronyme de l'institution, le nom de l'affaire suivant la convention de dénomination de la CPI, une référence <i>supra</i> et le numéro de paragraphe. Lorsque deux citations successives proviennent de la même décision, la deuxième note de bas de page ne contiendra pas tous les renseignements relatifs à la décision ou au jugement, hormis le numéro du paragraphe concerné, mais emploiera le terme <i>Ibid.</i> En cas d'accusés multiples, seul le nom de famille du premier accusé sera indiqué, suivi de la locution latine « <i>et al.</i> ». Lorsqu'une citation tirée de la jurisprudence se sert de notes de bas de page, celles-ci seront indiquées. Il s'agit là d'une pratique discrétionnaire : ces références réputées ne pas revêtir beaucoup de pertinence ont été supprimées, omission qui sera indiquée « citations omises »).
Chef d'accusation alternatif	Les Directives comprennent des affaires sélectionnées qui ont utilisé des chefs d'accusation alternatifs pour des comportements équivalant à des crimes sexuels et à caractère sexiste. Ceci est indiqué en dessous des citations pertinentes, à travers la référence suivante : crime international / acte sous-jacent / article, statut.
Exigences juridiques analogues	Exigences juridiques analogues : le renvoi à des exigences juridiques analogues d'autres crimes sexuels et à caractère sexiste est noté à la fin de la sous-section pertinente, avec la référence suivante : crime sexuel et à caractère sexiste / exigence juridique spécifique / numéro de page.

1.4. Glossaire des principaux termes et sigles

Actes sous-jacents : les actes et les infractions qui sont commis dans un contexte de génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre.

Actus reus (acte coupable) : élément matériel constitutif d'une infraction pénale.

Base de données sur les crimes internationaux les plus graves (« CICD ») : désigne un répertoire en ligne qui classifie et décode la jurisprudence et la doctrine, en fonction des preuves et des éléments constitutifs des crimes internationaux fondamentaux. Elle s'articule en trois parties, à savoir les (i) Éléments des crimes ; (ii) les formes de responsabilité, et (iii) les moyens de preuve.

Base de données sur les législations nationales de mise en œuvre (« NILD ») : est une base de données créée par le Human Rights Law Centre (« HRLC ») de l'université de Nottingham, qui fait partie du Projet des Outils juridiques de la CPI.

CA : Chambre d'Appel

Cadre des exigences juridiques : une structure permettant d'interpréter et d'analyser les crimes et les modes de responsabilité énoncés dans le Statut de la CPI et son document d'Éléments de crimes, utilisé dans le processus d'analyse des présentes Directives.

CETC : Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens.

Chambre préliminaire de la CPI : la Chambre I de la CPI qui prend les décisions concernant les questions avant le procès.

CP : Chambre préliminaire.

CPI : Cour pénale internationale.

Crimes sexistes : font référence aux crimes commis contre des personnes, hommes ou femmes, en raison de leur sexe et/des rôles des sexes élaborés par la société. Ces crimes ne sont pas toujours une forme de violence sexuelle.

Crimes sexuels / violence sexuelle / violence sexuelle et sexiste : ces termes peuvent s'employer et s'emploient souvent de manière interchangeable. L'expression « crimes sexuels » couvre les actes physiques et autres de nature sexuelle. Les « crimes sexuels » relevant de la compétence matérielle de la CPI sont énoncés aux articles 7 1) g), 8 2) b) xxii), et 8 2) e) vi) du Statut de Rome et décrits dans les Éléments des crimes.

De droit : conformément à la loi.

De fait : en fait, qu'il s'agisse de plein droit ou non ; réel.

Digests de la Matrice des affaires : fait partie de la Matrice des affaires de la CPI. Il s'agit d'une plateforme logicielle qui offre aux utilisateurs des informations juridiques sur le droit pénal international, contribue à organiser les dossiers et à gérer les éléments de preuve et qui

contient une structure de base de données réunissant le droit et les faits des affaires portant sur les crimes internationaux fondamentaux.

Éléments : voir les exigences juridiques.

Exigences juridiques : les éléments (y compris les éléments matériel et psychologique) devant être prouvés pour juger un accusé coupable d'un crime particulier.

Faits matériels : les faits devant être prouvés afin de satisfaire toutes les exigences d'un crime.

Intention délictueuse : élément psychologique d'un crime.

Juridictions pénales internationalisées : cette expression désigne les tribunaux et les cours pénaux internationaux ainsi que les cours et les tribunaux ayant une caractéristique internationale. Ce terme comprend entre autres les CETC, le Tribunal spécial irakien (« TSI ») et le Tribunal spécial pour la Sierra Leone (« TSSL »).

Jurisprudence : fait référence à la jurisprudence internationale, aux décisions de justice rendues et aux précédents juridiques qui ont été développés au sein d'un système ou d'un tribunal particulier, tel que la CPI.

Jurisprudence internationale : jurisprudence pénale internationale.

Moyens de preuve : méthode, source ou preuves matérielles employées pour établir l'existence d'un fait.

Perspective de genre : nécessite une compréhension des différences en termes de statut, de pouvoir, de rôles et de besoins entre les hommes et les femmes, et l'incidence que le sexe a sur les possibilités et les interactions.

Preuve indirecte : il s'agit d'un fait qui peut être utilisé pour déduire un autre fait.

Protocole international relatif aux enquêtes sur les violences sexuelles dans les situations de conflit : un Protocole non contraignant contenant des normes fondamentales de meilleures pratiques sur la documentation des violences sexuelles en tant que crimes internationaux, publié pour la première fois en juin 2014. La deuxième édition du Protocole a été publiée en mars 2017.

Publicistes : les spécialistes.

Sexe : au sens de l'article 7 paragraphe 3 du Statut de Rome ; le terme s'entend de l'un et l'autre sexes, masculin et féminin, suivant le contexte de la société. Cette définition reconnaît que le genre ainsi que les rôles, comportements, activités et attributs conférés aux femmes et aux hommes, aux filles et aux garçons sont des constructions sociales.

TPIR : Tribunal pénal international pour le Rwanda.

TPIY : Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie.

Tribunaux spéciaux : il s'agit des deux tribunaux mis en place par le Conseil de sécurité des Nations Unies afin de poursuivre en justice ces personnes qui ont commis des crimes internationaux en ex-Yougoslavie depuis 1991 et au Rwanda en 1994. Ils sont aussi appelés Tribunal pénal international pour l'Ex-Yougoslavie (« TPIR ») et Tribunal pénal international pour le Rwanda (« TPIR »).

TSSL : Tribunal spécial pour la Sierra Leone.

2

2. Exigences contextuelles des crimes sexuels et à caractère sexiste 18

2.1. Génocide (CPI Art. 6)	19
2.2. Crimes contre l'humanité (CPI Art. 7)	20
2.3. Crimes de guerre : conflits armés internationaux (« CAI ») - violations graves (CPI Art. 8 2) b))	20
2.4. Crimes de guerre : conflits armés ne présentant pas un caractère international (« CANI ») – autres violations graves (CPI Art. 8 2) e))	20

2. Exigences contextuelles des crimes sexuels et à caractère sexiste

Les crimes impliquant des violences sexuelles (viol, esclavage sexuel, prostitution forcée, grossesse forcée, stérilisation forcée, autres formes de violences sexuelles, génocide par imposition de mesures entravant les naissances) sont sanctionnés par le droit pénal international dans différents contextes (génocide, crimes contre l'humanité ou crimes de guerre). Les crimes sexuels et à caractère sexiste deviennent un crime international en « étant intégrés²⁴ » dans la partie contextuelle. Cette section montre les exigences contextuelles des crimes internationaux de génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre (en conflits armés internationaux et ne présentant pas un caractère international) d'après le Statut de Rome de la CPI. Outre le fait de prouver le contexte et les actes sous-jacents, la responsabilité des auteurs individuels vis-à-vis de ces crimes doit également être établie²⁵.

2.1. Génocide (CPI Art. 6)

Composantes	Génocide
Appartenance	La ou les victimes appartenaient à un groupe national, ethnique, racial ou religieux particulier
Intention délictueuse particulière	L'auteur avait l'intention de détruire, en tout ou en partie, ce groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel
Lien/Contexte	Le comportement s'est inscrit dans le cadre d'une série manifeste de comportements analogues dirigés contre ce groupe, ou pouvait en lui-même produire une telle destruction
Intention délictueuse particulière	L'auteur était conscient que le comportement s'inscrivait dans le cadre d'une série manifeste de comportements analogues dirigés contre ce groupe, ou qu'il pouvait en lui-même produire une telle destruction

Tableau 4. Exigences contextuelles du génocide en vertu du Statut de la CPI.

24 Gerhard Werle et Florian Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, Oxford University Press, 2014, § 880

25 Voir FCO, *Protocole international*, note 2 précitée, Chapitre 4, « Responsabilité pénale individuelle » pp. 43-44.

2.2. Crimes contre l'humanité (CPI Art. 7)

Composantes	Crimes contre l'humanité
Attaque	Le comportement qui consiste en la commission multiple d'actes
Politique	En application ou dans la poursuite de la politique d'un État ou d'une organisation
Objet de l'attaque	Lancée contre une population civile
Caractère de l'attaque	Généralisée ou systématique
Lien	Dans le cadre de
Intention délictueuse	En connaissance de cette attaque

Tableau 5. Exigences contextuelles des crimes contre l'humanité en vertu du Statut de la CPI.

2.3. Crimes de guerre : conflits armés internationaux - violations graves (CPI Art. 8 2) b))

Composantes	Crimes de guerre dans des conflits armés internationaux
Contexte	Le comportement a eu lieu dans le contexte de et était associé à un conflit armé international
Intention délictueuse particulière	L'auteur avait connaissance des circonstances de fait établissant l'existence d'un conflit armé

Tableau 6. Exigences contextuelles des crimes de guerre – violations graves dans des conflits armés internationaux en vertu du Statut de la CPI.

2.4. Crimes de guerre : conflits armés ne présentant pas un caractère international – autres violations graves (CPI Art. 8 2) e))

Composantes	Crimes de guerre dans des conflits armés ne présentant pas un caractère international
Contexte	Le comportement a eu lieu dans le contexte de et était associé à un conflit armé ne présentant pas un caractère international
Intention délictueuse particulière	L'auteur avait connaissance des circonstances de fait établissant l'existence d'un conflit armé

Tableau 7. Exigences contextuelles des crimes de guerre – violations graves dans des conflits armés ne présentant pas un caractère international en vertu du Statut de la CPI.

3

3. Viol 22

- 3.1. Définition 24
- 3.2. [Actus reus 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 autre partie du corps 25
- 3.3. [Actus reus 2] L'acte a été commis 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 de ladite personne de donner son libre consentement 27
- 3.4. [Intention délictueuse 1] 30
- [Comportement] L'auteur avait l'intention de prendre possession du corps d'une personne
- [Conséquence I] L'auteur avait l'intention que la prise de possession du corps d'une personne se produise [OU]
- [Conséquence II] L'auteur était conscient du fait que la prise de possession du corps d'une personne adviendrait dans le cours normal des événements
- 3.5. [Intention délictueuse 2] 31
- [Circonstance] L'auteur était conscient de l'usage de la force, de la menace de la force ou de la coercition ou bien de l'environnement coercitif ou de l'incapacité d'une personne de donner son libre consentement

3. Viol

Exigences juridiques et composantes du viol en vertu du Statut de la CPI			
Actus reus 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 autre partie du corps <i>[L’expression « prendre possession » se veut suffisamment large pour être dénuée de connotation sexospécifique (Éléments des crimes : Art. 7 1) g)-1, note de bas de page 15)]</i>	
Actus reus 2	L’acte a été commis :	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 de ladite personne de donner son libre consentement <i>[Il est entendu qu’une personne peut être incapable de donner son libre consentement si elle souffre d’une incapacité innée, acquise ou liée à l’âge (Éléments des crimes : Art 7 1) g)-1, note de bas de page 16)]</i>	
Intention délictueuse 1	Comportement	L’auteur avait l’intention de prendre possession du corps d’une personne	
	Conséquence	<i>[Conséquence I]</i> L’auteur avait l’intention que la prise de possession du corps d’une personne se produise [OU] <i>[Conséquence II]</i> L’auteur était conscient du fait que la prise de possession du corps d’une personne adviendrait dans le cours normal des événements	
Intention délictueuse 2	Circonstance	L’auteur était conscient de l’usage de la force, de la menace de la force ou de la coercition ou bien de l’environnement coercitif ou de l’incapacité d’une personne de donner son libre consentement	
Chefs d’accusation possibles pour le viol en vertu du Statut de la CPI			
	Génocide	Crimes contre l’humanité	Crimes de guerre
Viol	-	Viol (CPI Art. 7 1) g))	Viol (CPI Art. 8 2) b) ; CPI Art. 8 2) e))
Chef d’accusation alternatif	Atteinte à l’intégrité physique ou mentale		
	<i>*Note de bas de page 3 de l’Art. 6 b) des Éléments des crimes énumère le viol comme un comportement potentiel de l’atteinte à l’intégrité physique ou mentale</i>	Torture Persécution	Torture Traitement inhumain Traitement cruel

Tableau 8. Actus reus, intention délictueuse et chefs d’accusation possibles pour le viol en vertu du Statut de la CPI.

Tableau 8. Actus reus, intention délictueuse et chefs d'accusation possibles pour le viol en vertu du Statut de la CPI.

3.1. Définition

Mots clés : Définition conceptuelle – Définition mécanique

Dans l'affaire **Akayesu**, la Chambre de première instance du TPIR a introduit une définition conceptuelle du viol :

[L]e viol est une forme d'agression dont une description mécanique d'objets et [...] de parties du corps ne permet pas d'appréhender les éléments constitutifs²⁶.

[C]onstitue le viol tout acte de pénétration physique de nature sexuelle commis sur la personne d'autrui sous l'empire de la coercition²⁷.

Dans **Furundžija**, la Chambre de première instance du TPIY a opté pour une définition mécanique en identifiant les éléments objectifs suivants constitutifs du viol :

- (i) La pénétration sexuelle, fût-elle légère :
 - (a) du vagin ou de l'anus de la victime par le pénis ou tout autre objet utilisé par le violeur ; ou
 - (b) de la bouche de la victime par le pénis du violeur ;
- ii) par l'emploi de la force, de la menace ou de la contrainte contre la victime ou une tierce personne²⁸.

Dans son jugement dans l'affaire **Musema**, la Chambre de première instance du TPIR a souscrit à l'approche conceptuelle retenue dans le jugement **Akayesu** :

[L]'essence du viol ne réside pas dans le détail des parties du corps et des objets qui interviennent dans sa commission, mais plutôt dans le fait qu'il constitue une agression à caractère sexuel commise sous l'empire de la contrainte²⁹.

[L]a distinction entre le viol et d'autres formes de violence sexuelle établie par le Jugement **Akayesu** [...] est 'une invasion physique de nature sexuelle' contrairement à 'tout acte de nature sexuelle' qui est commis sur une personne sous l'empire de la contrainte, est claire et constitue un cadre approprié pour l'examen juridique des actes individuels de violence sexuelle et permet en outre de déterminer au cas par cas si de tels actes sont constitutifs de viol³⁰.

Dans l'affaire **Kunarac et al.**, la Chambre de première instance a ajouté l'élément de consentement à une définition sinon mécanique :

[L]a Chambre de première instance conclut qu'en droit international, l'élément matériel du crime de viol est constitué par : la pénétration sexuelle, fût-elle légère : a) du vagin ou de l'anus de la victime par le pénis du violeur ou tout autre objet utilisé par lui ; ou b) de la

26 TPIR, *Le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Tribunal de première instance I, Jugement, Affaire n° ICTR-96-4-T, 2 septembre 1998, §, 687 (« P. c. Jean-Paul Akayesu »).

27 *Ibid.*, § 688.

28 TPIY, *Le Procureur c. Anto Furundžija*, CP II, Jugement, Affaire n° IT-95-17/1-T, 10 décembre 1998, § 185 (« P. c. Anto Furundžija »).

29 TPIR, *Le Procureur c. Alfred Musema*, CP I, Jugement et Sentence, Affaire n° ICTR-96-13-A, 27 janvier 2000, § 226 (« P. c. Alfred Musema »).

30 *Ibid.*, § 227 (citations omises).

bouche de la victime par le pénis du violeur, dès lors que cette pénétration sexuelle a lieu sans le consentement de la victime³¹.

Dans l'affaire **Muhimana**, la Chambre de première instance du TPIR a considéré que les éléments du viol contenus dans les jugements *Akayesu* (définition conceptuelle) et *Kunarac* (définition mécanique assortie des éléments de consentement) n'étaient pas incompatibles ni substantiellement différents dans leur application :

[L]à où la définition *Akayesu* parle en termes généraux d'une 'invasion physique de nature sexuelle', la définition *Kunarac* articule les éléments propres à constituer une invasion physique de nature sexuelle qualifiable de viol³².

Dans l'affaire **Bemba**, la Chambre préliminaire de la CPI a suivi les Éléments des crimes qui associent des aspects à la fois conceptuels et mécaniques :

Le viol requiert la prise de '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 corps³³.

[P]our que la prise de possession du corps d'une personne constitue un viol, il faut qu'elle soit commise dans au moins une des quatre conditions suivantes : i) par la force ; ii) 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 ; iii) à la faveur d'un environnement coercitif ; ou iv) en profitant de l'incapacité de ladite personne de donner son libre consentement³⁴.

La Chambre fait remarquer que l'absence de consentement de la victime n'est pas un élément juridique du crime de viol tel que défini par le Statut³⁵.

3.2. [Actus reus 1] L'auteur a pris possession du corps d'une personne par le biais d'un comportement résultant en une pénétration, même superficielle, de toute partie du corps de la victime ou de l'auteur avec un organe sexuel, ou de l'orifice anal ou génital de la victime avec un objet ou toute autre partie du corps

Mots clés : Prise de possession – Pénétration

Dans l'affaire **Akayesu**, la Chambre de première instance du TPIR a conclu que le viol ne se limitait pas à une prise de possession avec/d'un organe sexuel ou avec un objet :

[S]i le viol s'entend traditionnellement en droit interne de rapports sexuels non consensuels, il peut en ses diverses formes comporter des actes consistant dans l'introduction d'objets et/ou l'utilisation d'orifices du corps non considérés comme sexuels par nature³⁶.

31 TPIY, *Le Procureur c. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač et Zoran Vuković*, CP II, Jugement, Affaire n° IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, 22 février 2001, § 460 (« P. c. Dragoljub Kunarac et al. »).

32 TPIR, *Le Procureur c. Mikaeli Muhimana*, CP III, Jugement et Sentence, Affaire n° ICTR-95-1B-T, 28 avril 2005, § 550 (« P. c. Mikaeli Muhimana »).

33 CPI, *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, CP III, Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, Affaire n° ICC-01/05-01/08-3343, 21 mars 2016, § 99 (citations omises) (« P. c. Jean-Pierre Bemba Gombo »).

34 *Ibid.*, § 102 (citations omises).

35 *Ibid.*, § 105.

36 TPIR, *P. c. Jean-Paul Akayesu*, note 26 précitée, § 686.

De même, dans l'affaire **Bemba**, la Chambre préliminaire de la CPI a réitéré que la prise de possession du corps de la victime ou du corps de l'auteur constituait un viol :

Le deuxième élément matériel du viol précise les circonstances et conditions qui confèrent un caractère criminel à la prise de possession du corps de la victime ou de l'auteur³⁷.

Citant les Éléments des crimes, cette même Chambre a soutenu que la prise de possession se voulait ainsi dénuée de connotations sexospécifiques :

[P]ar conséquent, dans le cadre juridique de la Cour, la 'possession' inclut la pénétration par une personne du même sexe et englobe les auteurs et les victimes des deux sexes³⁸.

En outre, selon cette même Chambre, la prise de possession comprend la pénétration de la bouche de la victime par un organe sexuel :

[D]e fait, comme le soutient la jurisprudence du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie [TPIY³⁹], la pénétration orale par un organe sexuel peut être assimilée à un viol et constitue une atteinte fondamentale et dégradante à la dignité humaine qui peut être tout aussi humiliante et traumatisante pour une victime que la pénétration vaginale ou anale⁴⁰.

Dans **Furundžija**, la Chambre de première instance du TPIY a fait la distinction entre le viol et d'autres formes de violence sexuelle en se fondant sur la pénétration :

[...] Les règles du droit pénal international répriment non seulement le viol mais aussi toute violence sexuelle grave qui ne s'accompagne pas d'une véritable pénétration⁴¹.

Dans son jugement **Prlić et al.**, la Chambre de première instance du TPIY est parvenue à la même conclusion que dans l'affaire **Furundžija** :

[...] Sont ainsi réprimés le viol ainsi que toutes violences sexuelles qui ne s'accompagnent pas d'une pénétration⁴².

De même, dans l'affaire **Bemba**, la Chambre préliminaire de la CPI a requis que la prise de possession puisse être assimilée à une pénétration :

Le viol requiert la prise de '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 corps⁴³.

37 CPI, *P. c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, note 33 précitée, § 102

38 *Ibid.*, § 100 (citations omises).

39 Se reporter au TPIY, *P. c. Anto Furundžija*, note 28 précitée, § 183-185 et TPIY, *Zejin Delalić, Zdravko Mucić, Hazim Delić et Esad Landžo*, CP, Jugement, Affaire n° IT-96-21-T, 16 novembre 1998, § 1066 (« *P. c. Zdravko Mucić et al.* »).

40 CPI, *P. c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, note 33 précitée, § 101 (citations omises).

41 TPIY, *P. c. Anto Furundžija*, note 28 précitée, § 186.

42 TPIY, *Jadranko Prlić, Bruno Vuković, Slobodan Prljak, Milivoj Petrović, Valentin Ćorić et Berislav Pušić*, Jugement (Volume 1), Affaire n° IT-04-74-T, 29 mai 2013, § 116 (citations omises) (« *P. c. Jadranko Prlić et al. vol. 1* »).

43 CPI, *P. c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, note 33 précitée, § 99 (citations omises).

3.3. [Actus reus 2] La prise de possession a été commise par la force, par la menace de la force ou par la contrainte, telle que celle causée par la peur de la violence, la coercition, la détention, l'oppression psychologique ou l'abus de pouvoir contre cette personne ou une autre personne, ou en profitant d'un environnement coercitif, ou la prise de possession a été commise contre une personne incapable de donner son consentement véritable

Mots clés : Force – Menace de la force – Coercition – Consentement

Dans l'affaire **Furundžija**, la Chambre de première instance du TPIY a cherché à limiter le caractère invasif du viol aux circonstances caractérisées par la force, la menace de la force ou la coercition :

Ainsi, la Chambre de première instance estime que les éléments objectifs constitutifs du viol sont :

i) la pénétration sexuelle, fût-elle légère :

[...]

ii) par l'emploi de la force, de la menace ou de la contrainte contre la victime ou une tierce personne⁴⁴.

Dans l'affaire **Kunarac et al.**, la Chambre de première instance du TPIY a élargi l'interprétation adoptée précédemment dans *Furundžija* :

En indiquant que l'acte de pénétration sexuelle ne constitue un viol que s'il s'accompagne de l'emploi de la force, de la menace de son emploi ou de la contrainte sur la personne de la victime ou d'un tiers, la définition *Furundžija* passe sous silence d'autres facteurs qui feraient de la pénétration sexuelle un acte non consensuel ou non voulu par la victime⁴⁵.

Citant les Éléments des crimes, dans son jugement dans l'affaire **Bemba**, la Chambre de première instance de la CPI a identifié quatre circonstances dans lesquelles survient le viol :

[P]our que la prise de possession du corps de [la victime ou de l'auteur] constitue un viol, il faut qu'elle soit commise dans au moins une des quatre conditions suivantes : i) par la force ; ii) 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 ; iii) à la faveur d'un environnement coercitif ; ou (iv) en profitant de l'incapacité de ladite personne de donner son libre consentement⁴⁶.

Dans l'affaire **Kunarac et al.**, la Chambre d'appel du TPIY a en outre expliqué le lien qui existe entre l'emploi de la force et le consentement :

[E]n faisant du défaut de consentement la condition *sine qua non* du viol, la Chambre de première instance n'a pas désavoué les définitions antérieures issues de la jurisprudence du Tribunal ; elle a plutôt tenté d'expliquer le lien existant entre l'emploi de la force et le consentement. L'emploi de la force ou la menace de son emploi constitue certes une preuve incontestable de l'absence de consentement, mais l'emploi de la force n'est pas en soi un

⁴⁴ TPIY, *P. c. Anto Furundžija*, note 28 précitée, § 185.

⁴⁵ TPIY, *P. c. Dragoljub Kunarac et al.*, note 31 précitée, § 438 (citations omises).

⁴⁶ CPI, *P. c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, note 33 précitée, § 102 (citations omises).

élément constitutif du viol. [Il existe] des facteurs autres que l'emploi de la force qui feraient de la pénétration sexuelle un acte non consensuel ou non voulu par la victime. Une définition restrictive fondée sur l'emploi de la force ou sur la menace de son emploi pourrait permettre aux auteurs de viols de se soustraire à leur responsabilité pour des actes sexuels qu'ils auraient imposés à des victimes non consentantes à la faveur de circonstances coercitives, mais sans pour autant recourir à la force physique⁴⁷.

[D]ans certains systèmes juridiques internes, ni l'utilisation d'une arme, ni l'exercice d'une domination physique sur la victime ne sont nécessaires pour prouver l'emploi de la force. Une menace de représailles ultérieures proférée contre la victime ou contre une tierce personne est un élément suffisant pour établir l'emploi de la force dès lors que l'on peut raisonnablement penser que l'auteur du viol mettra sa menace à exécution. S'il est vrai que s'attacher à un seul aspect apporte un éclairage différent à la définition de l'infraction, il est néanmoins important de noter que les circonstances de l'espèce, comme celles de la plupart des affaires où les actes incriminés sont qualifiés de crimes de guerre ou de crimes contre l'humanité, se caractérisent presque toujours par la coercition. Somme toute, en pareil cas, un consentement véritable n'est pas possible⁴⁸.

Dans son jugement *Prlić et al.*, la Chambre de première instance du TPIY a accepté que des circonstances coercitives ôtaient toute possibilité de résister ou de refuser de consentir :

[À] la place de la force physique, l'auteur peut profiter de circonstances particulières qui sont vécues par la victime de façon si contraignantes qu'elles interdisent d'emblée une résistance physique⁴⁹.

À titre d'exemple, il a été jugé que la détention de la victime au moment des événements pourrait constituer une telle circonstance :

Dans l'affaire *Kunarac*, la Chambre d'Appel a clairement indiqué que l'argument selon lequel « seule une résistance continue permet d'indiquer au violeur que ses avances ne sont pas les bienvenues [...] est tout aussi erroné[e] en droit qu'absurde dans les faits⁵⁰.

Dans l'affaire *Bemba*, la Chambre préliminaire de la CPI a considéré les facteurs susceptibles de contribuer à un environnement coercitif :

La Chambre n'exclut pas la possibilité qu'il existe, outre la présence militaire de forces hostiles parmi la population civile, d'autres environnements coercitifs à la faveur desquels un auteur puisse se livrer au viol. Elle considère de plus que plusieurs facteurs peuvent contribuer à créer un tel environnement. Il peut notamment s'agir du nombre de personnes qui ont participé à la commission du crime, ou du fait que le viol a été commis dans le cadre de combats ou immédiatement après, ou encore en conjonction avec d'autres crimes. De surcroît, la Chambre souligne que pour que la condition relative à l'existence d'un « environnement coercitif » soit remplie, il doit être prouvé que l'auteur a commis le viol « à la faveur » d'un tel environnement⁵¹.

47 TPIY, *Le Procureur c. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač et Zoran Vuković*, CA, Jugement, Affaire n° IT-96-23 & IT-96-23/1-A, 12 juin 2002, § 129 (citations omises) (« P. c. Dragoljub Kunarac et al. »).

48 *Ibid.*, § 130 (citations omises).

49 TPIY, *P. c. Jadranko Prlić et al. vol. I*, note 42 précitée, § 70.

50 *Ibid.*, § 71 (citations omises).

51 CPI, *P. c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, note 33 précitée, § 104.

Dans l'affaire ***Furundžija***, la Chambre de première instance du TPIY a jugé que toute forme de captivité entraîne un vice du consentement de la victime :

Les éléments constitutifs du viol, tels que présentés au paragraphe 185 du présent Jugement, sont réunis par le fait même que l'accusé B a introduit son pénis dans la bouche, le vagin et l'anus du Témoin A. La Défense n'a pas soulevé la question du consentement et, en tout état de cause, le Témoin A était en captivité. Du reste, la Chambre de première instance considère que toute forme de captivité entraîne automatiquement un vice du consentement⁵².

Dans l'affaire ***Kunarac et al.***, la Chambre de première instance a considéré que la perte d'autonomie d'une victime inhérente à sa détention excluait toute possibilité de consentement :

Le principe fondamental véritablement commun à tous ces systèmes juridiques est que doivent être réprimées les violations graves de l'autonomie sexuelle. Cette dernière est violée chaque fois que la victime se voit imposer un acte auquel elle n'a pas librement consenti ou auquel elle ne participe pas volontairement⁵³.

Cette même Chambre a en outre identifié des facteurs excluant le consentement véritable :

Dans les faits, l'absence d'un véritable consentement donné librement ou d'une participation volontaire peut se manifester par la présence de divers facteurs, précisés dans d'autres systèmes – l'emploi de la force, la menace de son emploi ou le fait de profiter d'une personne qui n'est pas en mesure de résister. En faisant du défaut de consentement un élément constitutif du viol, et en précisant qu'il ne saurait y avoir de consentement en cas d'emploi de la force, d'inconscience, d'incapacité de résister de la victime ou de tromperie par l'auteur, certains systèmes démontrent clairement que ces facteurs excluent tout consentement véritable⁵⁴.

Parallèlement, la Chambre a décrit les circonstances dans lesquelles le consentement doit être donné :

Le consentement à cet effet doit être donné volontairement et doit résulter de l'exercice du libre arbitre de la victime, évalué au vu des circonstances⁵⁵.

Dans l'affaire ***Bemba***, la Chambre préliminaire de la CPI a affirmé l'absence de toute exigence pour déterminer l'absence de consentement de la victime lorsqu'une ou plusieurs des trois composantes susvisées sont satisfaites :

[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 actes⁵⁶.

En conséquence, 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 » est prouvé, la Chambre

52 TPIY, *P. c. Anto Furundžija*, note 28 précitée, § 271.

53 TPIY, *P. c. Dragoljub Kunarac et al. Jugement*, note 31 précitée, § 457.

54 *Ibid.*, § 458 (citations omises).

55 *Ibid.*, § 460.

56 CPI, *P. c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, note 33 précitée, § 105 (citations omises).

considère que l'Accusation n'a pas besoin de prouver l'absence de consentement de la victime⁵⁷.

En ce qui concerne la capacité de la victime à donner son libre consentement, la Chambre préliminaire a de nouveau eu recours aux Éléments des crimes pour apporter l'éclaircissement suivant :

[U]ne personne peut être incapable de donner un libre consentement si elle souffre d'une incapacité innée, acquise ou liée à l'âge'. Dans de tels cas, l'Accusation n'aura rien d'autre à prouver que le fait que la capacité de la victime de donner un libre consentement était altérée par une incapacité innée, acquise ou liée à son âge⁵⁸.

[N]i le Statut ni les Éléments de preuve n'indiquent [cependant] précisément l'âge en deçà duquel une personne pourrait être considérée comme incapable de donner un libre consentement⁵⁹.

Exigences juridiques analogues

Prostitution forcée / *Actus reus* 1, p. 49

Autres formes de violence sexuelle / *Actus reus* 1, p. 72

3.4. [Intention délictueuse 1]

[Comportement] L'auteur avait l'intention de prendre possession du corps d'une personne

Absence de jurisprudence dans l'ensemble de données.

[Conséquence I] L'auteur avait l'intention que la prise de possession du corps d'une personne se produise

Absence de jurisprudence dans l'ensemble de données.

[Conséquence II] L'auteur était conscient du fait que la prise de possession du corps d'une personne adviendrait dans le cours normal des événements

Dans l'affaire **Bemba** la Chambre de première instance de la CPI a fait référence aux exigences relatives à l'intention et à la connaissance énoncées à l'article 30 du Statut de la CPI, en précisant que :

Comme le Statut et les Éléments des crimes ne mentionnent pas d'élément psychologique particulier en ce qui concerne le viol, les conditions d'intention et de connaissance définies à l'article 30 s'appliquent⁶⁰.

⁵⁷ *Ibid.*, § 106.

⁵⁸ *Ibid.*, § 107.

⁵⁹ *Ibid.*, § 108.

⁶⁰ CPI, *P. c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, note 33 précitée, § 110.

Quant à l'intention requise, il doit être prouvé que l'auteur a délibérément commis l'acte de viol. L'intention sera établie s'il est démontré que l'auteur entendait adopter le comportement afin que la pénétration ait lieu⁶¹.

Quant à la connaissance requise, il doit être prouvé que l'auteur était conscient que l'acte était commis par la force, en usant de la menace de la force ou de la coercition, à la faveur d'un environnement coercitif ou en profitant de l'incapacité de la personne de donner son libre consentement⁶².

3.5. [Intention délictueuse 2]

[Circonstance] L'auteur était conscient de l'usage de la force, de la menace de la force ou de la coercition ou bien de l'environnement coercitif ou de l'incapacité d'une personne de donner son libre consentement

Dans son jugement *Kunarac et al.*, la Chambre de première instance du TPIY a établi la connaissance de l'absence de consentement comme l'un des éléments constitutifs du viol :

L'élément moral est constitué par l'intention de procéder à [...] la pénétration sexuelle, et par le fait de savoir qu'elle se produit sans le consentement de la victime⁶³.

Dans son jugement *Gacumbitsi*, la Chambre d'appel du TPIR a partagé cet avis et développé de la manière suivante :

La connaissance du non-consentement peut être établie par exemple, si le Procureur prouve au-delà du doute raisonnable que l'accusé était instruit, ou avait des raisons d'être instruit, du fait que des circonstances marquées par l'usage de la coercition excluaient la possibilité que la victime ait donné un consentement véritable⁶⁴.

Exigences juridiques analogues

Prostitution forcée / *Intention délictueuse 1* / Circonstance, p. 51

Autres formes de violence sexuelle / *Intention délictueuse 1* / Circonstance, p. 79

⁶¹ *Ibid.*, § 111.

⁶² *Ibid.*, § 112 (citations omises).

⁶³ *P. c. Dragoljub Kunarac et al. Jugement*, note 31 précitée, § 460.

⁶⁴ TPIR, *Le Procureur c. Sylvestre Gacumbitsi, CA, Jugement*, Affaire n° ICTR-2001-64-A, 7 juillet 2006, § 157 (« *P. c. Sylvestre Gacumbitsi* »).

4

4. Esclavage sexuel 32

- 4.1. [Actus reus 1] L'auteur a exercé l'un quelconque ou l'ensemble des attributs du 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 34
- 4.2. [Actus reus 2] L'auteur a contraint ladite ou lesdites personnes à accomplir un acte ou plusieurs actes de nature sexuelle 38
- 4.3. [Intention délictueuse 1] 41
- [Comportement] L'auteur avait l'intention d'exercer l'ensemble des attributs du droit de propriété sur une ou plusieurs personnes
- 4.4. [Intention délictueuse 2] 41
- [Comportement] L'auteur avait l'intention d'adopter un comportement faisant que cette ou ces personnes accomplissent des actes d'une nature sexuelle
- [Conséquence I] L'auteur avait l'intention de faire en sorte qu'une ou plusieurs personnes accomplissent des actes d'une nature sexuelle [OU]
- [Conséquence II] L'auteur savait que cette ou ces personnes accompliraient des actes d'une nature sexuelle dans le cours normal des événements

4. Esclavage sexuel

Exigences juridiques et composantes de l'esclavage sexuel en vertu du Statut de la CPI		
Actus reus 1	L'auteur a exercé l'un quelconque ou l'ensemble des attributs du 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	Exercice du droit de propriété
		Impossibilité pour la personne de prendre des décisions de manière volontaire
Actus reus 2	L'auteur a contraint ladite ou lesdites personnes à accomplir un acte ou plusieurs actes de nature sexuelle :	Exercice de tous types de contrôle sur la personne
		Usage ou menace de violence <i>[Il est entendu qu'une telle privation de liberté peut, dans certaines circonstances, inclure des travaux forcés ou d'autres moyens de réduire une personne à l'état de servitude, tel qu'il est défini dans la Convention supplémentaire de 1956 relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des esclaves et des institutions et pratiques analogues à l'esclavage. Il est aussi entendu que le comportement décrit dans cet élément inclut la traite d'êtres humains, en particulier de femmes et d'enfants, Éléments des crimes : Art. 7 1) g)-2, note de bas de page 18]</i>
Intention délictueuse 1	Comportement	Causalité par l'auteur
		Participation à des actes de nature sexuelle
Intention délictueuse 2	Comportement	Actes de nature sexuelle
		L'auteur avait l'intention d'exercer l'ensemble des attributs du droit de propriété sur une ou plusieurs personnes
Intention délictueuse 2	Comportement	L'auteur avait l'intention d'adopter un comportement faisant que cette ou ces personnes accomplissent des actes d'une nature sexuelle
		[Conséquence I] L'auteur avait l'intention de faire en sorte qu'une ou plusieurs personnes accomplissent des actes d'une nature sexuelle [OU] [Conséquence II] L'auteur savait que cette ou ces personnes accompliraient des actes d'une nature sexuelle dans le cours normal des événements

Chefs d'accusation possibles pour l'esclavage sexuel en vertu du Statut de la CPI

	Génocide	Crimes contre l'humanité	Crimes de guerre
Esclavage sexuel	-	Esclavage sexuel (CPI Art. 7 1) g))	Esclavage sexuel (CPI Art. 8 2) b)) ; CPI Art. 8 2) e))
Chefs d'accusation alternatif	Atteinte à l'intégrité physique ou mentale	Esclavage Autres actes inhumains	-

Tableau 9. *Actus reus*, *intention délictueuse* et chefs d'accusation de substitution pour l'esclavage sexuel en vertu du Statut de la CPI.

4.1. [Actus reus 1] L'auteur a exercé l'un quelconque ou l'ensemble des attributs du 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

Mots clés : Définitions – Droit de propriété – Contrôle comme indicateur de propriété – Consentement – Achat / vente / prêt / troc – Privation de liberté

Le *Rapporteur spécial des Nations unies sur le viol systématique, l'esclavage sexuel et les pratiques analogues assimilées durant les conflits armés* a fait référence au droit international coutumier pour identifier les critères susceptibles de définir l'esclavage sexuel :

[D]'après le droit coutumier tel qu'il est interprété, le crime d'esclavage, et donc de l'esclavage sexuel, n'implique pas nécessairement paiement ou échange, contrainte physique, détention ou internement d'une certaine durée, ni privation légale de droits. [...] C'est l'état ou la condition d'asservissement qui différencie l'esclavage sexuel d'autres crimes sexuels, comme le viol. Un aspect sous lequel l'esclavage diffère de l'emprisonnement ou de la détention arbitraire est que la restriction de l'autonomie peut n'être que psychologique ou liée aux circonstances, sans aucune contrainte physique⁶⁵.

Dans l'affaire *Kunarac et al.*, la Chambre de première instance du TPIY a examiné les facteurs susceptibles d'établir l'existence de la propriété et du contrôle comme critères de *réduction en esclavage*⁶⁶ :

[S]ont révélateurs d'une réduction en esclavage les éléments de contrôle et de propriété, la limitation et le contrôle de l'autonomie, de la liberté de choix ou de circulation et, souvent, les

65 Commission des droits de l'Homme de l'ONU, *Rapport final sur le viol systématique, l'esclavage sexuel et les pratiques analogues à l'esclavage en période de conflit armé, Mise à jour du Rapport final*, E/CN.4/Sub.2/2000/21, 6 juin 2000, §. 50.

66 Étant donné que le Statut du TPIY ne proscriit pas l'esclavage sexuel comme acte sous-jacent distinct, les infractions jugées dans l'affaire *Kunarac et al.* ont été jugées pour réduction en esclavage.

bénéfices retirés par l'auteur de l'infraction. Le consentement ou le libre arbitre de la victime fait défaut. Les menaces, le recours à la force ou d'autres formes de contrainte, par exemple, le rendent souvent impossible ou sans objet, tout comme la peur de la violence, le dol ou les promesses fallacieuses, l'abus de pouvoir, la vulnérabilité de la victime, la détention ou la captivité, les pressions psychologiques ou les conditions socio-économiques. Sont également symptomatiques l'exploitation, le travail ou service forcé ou obligatoire, exigé souvent sans rémunération et qui constitue souvent aussi, mais pas nécessairement, une épreuve physique, l'utilisation sexuelle, la prostitution et la traite des êtres humains⁶⁷.

La même Chambre a estimé que la capacité à exercer les droits de propriété sur une personne était insuffisante en l'absence du passage à l'acte :

Le Procureur a affirmé en outre que le simple fait de pouvoir acheter, vendre, échanger ou acquérir par voie de succession une personne, son travail ou ses services peut constituer un élément à prendre en compte. La Chambre estime, pour sa part, que le simple fait de pouvoir est insuffisant, mais que le passage à l'acte peut constituer un élément à prendre en considération⁶⁸.

Chef d'accusation subsidiaire

Crimes contre l'humanité / réduction en esclavage [TPIY, Art. 5 c)]

Dans l'affaire **Katanga**, la Chambre préliminaire de la CPI a examiné le lien entre le droit de propriété et la privation de liberté :

L'énumération figurant dans les Éléments des crimes offre différents exemples qui ne sauraient constituer une liste exhaustive dès lors que le « droit de propriété » et les pouvoirs qui en découlent peuvent revêtir de multiples formes. Par pouvoir associé au droit de propriété, il faut en réalité entendre la possibilité d'user, de jouir et de disposer d'une personne, assimilée à un bien, en la plaçant dans une situation de dépendance aboutissant à la priver de toute autonomie⁶⁹.

Il pourra notamment s'agir, d'une part, de la détention ou de la captivité et de leurs durées respectives, de la limitation de la liberté d'aller et de venir ou de toute liberté de choix ou de mouvements et, plus généralement, de toute autre mesure prise pour empêcher ou décourager d'éventuelles tentatives de fuite. Le recours à des menaces, à la force ou à d'autres formes de contrainte physique ou morale, ou encore l'obligation de se livrer à des travaux forcés, l'exercice de pressions psychologiques, l'état de vulnérabilité de la victime, enfin les conditions socio-économiques dans lesquelles s'exerce ces pouvoirs pourront, d'autre part, être également pris en compte⁷⁰.

Dans l'affaire **Kunarac et al.**, la Chambre de première instance du TPIY a estimé que l'exercice de différentes formes de contrôle pouvait s'apparentait aux attributs de la propriété :

[À] savoir le contrôle des mouvements d'un individu, le contrôle de l'environnement physique, le contrôle psychologique, les mesures prises pour empêcher ou décourager toute ten-

67 *Le Procureur c. Dragoljub Kunarac et al.*, note 31, précitée, § 542.

68 *Ibid.*, § 543 (citations omises).

69 CPI, *Le Procureur c. Germaine Katanga*, Chambre de première instance II, Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, Affaire n°ICC-01/04-01/07, 7 mars 2014, § 975 (citations omises) (« P. c. Germaine Katanga »)

70 *Ibid.*, § 976 (citations omises).

tative de fuite, le recours à la force, les menaces de recourir à la force ou la contrainte [...], la revendication de droits exclusifs, les traitements cruels et les sévices, le contrôle de la sexualité et le travail forcé⁷¹.

Dans l'affaire ***Kaing Guek Eav (« Dossier n° 001 »)***, la Chambre d'appel des CETC a adopté une approche similaire tout en limitant la finalité du contrôle des attributs de la propriété :

L'exercice sur une personne des attributs de la propriété suppose à l'évidence l'exercice d'un contrôle étendu sur la victime. Cependant, il n'y a pas de réduction en esclavage lorsque le contrôle poursuit un objectif autre que celui de permettre l'exercice des attributs de la propriété⁷².

Chef d'accusation subsidiaire

Crimes contre l'humanité / réduction en esclavage [CETC, Art. 5]

Dans l'affaire ***Katanga***, la Chambre de première instance de la CPI a considéré la description des victimes en tant que *femmes* des auteurs comme indiquant l'exercice du droit de propriété sur les victimes par les auteurs ainsi que l'existence d'un environnement coercitif :

[L]e terme « femme », tel que l'ont utilisé les agresseurs des témoins violées pour leur expliquer ce qu'il adviendrait d'elles, avait d'évidence, dans ces circonstances, un sens bien particulier. [T]rois personnes ayant témoigné devant [La Chambre] en soutenant avoir été victimes de violences sexuelles en ont fait état et qu'il est d'une particulière importance dans l'analyse à laquelle elle doit procéder du crime de réduction en esclavage sexuel. La Chambre considère que, lorsqu'il est dit, dans le contexte propre à la période suivant immédiatement l'attaque de Bogoro, qu'une personne a été « prise comme femme » par un combattant ou qu'elle allait « devenir sa femme », il est, à l'évidence, fait référence à un environnement de type coercitif impliquant l'accomplissement presque certain d'actes de nature sexuelle⁷³.

Dans l'arrêt ***Kunarac et al.***, la Chambre d'appel du TPIY a jugé qu'il n'était pas nécessaire de prouver l'absence du consentement pour déterminer la propriété :

[L]a Chambre d'appel rejette l'argument des Appelants selon lequel le défaut de résistance ou l'absence manifeste et constante de défaut de consentement pendant toute la période de détention peut être interprété comme un signe de consentement. De fait, la Chambre d'appel ne saurait accepter le principe selon lequel le défaut de consentement constituerait un élément du crime, car elle est d'avis que la réduction en esclavage découle de la revendication d'un droit de propriété. Aussi l'Intimé n'est-elle pas dans l'obligation de prouver le défaut de consentement en tant qu'élément constitutif du crime. [...] À cet égard, la Chambre d'appel juge que des circonstances qui excluent la possibilité d'exprimer le consentement peuvent être suffisantes pour présumer l'absence de consentement. La Chambre d'appel estime que tel a été le cas en l'espèce⁷⁴.

⁷¹ TPIY, *P. c. Dragoljub Kunarac et al.*, note 31, précitée, § 543

⁷² CETC, *P. c. Kaing Guek Eav*, Chambre d'appel, Arrêt, Affaire n° 001/18-07-2007-ECCC/SC, 3 février 2012, § 156 (« *P. c. Kaing Guek Eav* »).

⁷³ CPI, *P. c. Germaine Katanga*, note 69 précitée § 1000 (citations omises).

⁷⁴ TPIY, *P. c. Dragoljub Kunarac et al.*, note 47 précitée, § 120 (citations omises).

Dans l'affaire **Sesay et al.**, la Chambre de première instance du TSSL a partagé l'avis formulé par la Chambre d'appel dans l'arrêt **Kunarac et al.** qu'elle a rendu, tout en concluant que le consentement peut être pertinent à l'exercice des attributs du droit de propriété :

[L]a présence ou l'absence de consentement peut être pertinente du point de vue de la preuve afin d'établir si l'accusé a exercé ou non l'un quelconque des attributs du droit de propriété⁷⁵.

Dans l'affaire **Kunarac et al.**, la Chambre de première instance du TPIY a accepté que le commerce de personnes en contrepartie d'une rémunération financière ou autre pouvait s'apparenter au droit de propriété :

[...] Le fait d'« acquérir » ou de « céder » une personne contre une rémunération ou un avantage en nature n'est pas un élément constitutif de la réduction en esclavage, mais c'est un bon exemple de l'exercice du droit de propriété sur autrui. Un autre élément à prendre en compte pour déterminer s'il y a eu réduction en esclavage est la durée pendant laquelle se seraient exercés les attributs du droit de propriété, mais l'importance qu'on lui attribuera dans un cas donné dépendra des autres signes révélateurs de la réduction en esclavage. Eu égard aux circonstances de l'espèce, la détention ou la séquestration d'une personne ne suffit habituellement pas à constituer une réduction en esclavage⁷⁶.

En revanche, dans l'affaire **Katanga**, la Chambre de première instance de la CPI a considéré que l'exercice du droit de propriété ne devait pas nécessairement impliquer de transactions commerciales :

Pour la Chambre, [...] [l]es Éléments des crimes [sont libellés de sorte que] l'exercice du droit de propriété sur autrui ne s'assimile pas obligatoirement à une transaction de nature commerciale. Pour elle encore, la notion de servitude se rattache d'abord à l'impossibilité dans laquelle se trouve la victime de modifier sa condition⁷⁷.

Dans l'affaire **Sesay et al.**, la Chambre de première instance du TSSL a estimé que la privation de liberté n'avait pas à se limiter à un emplacement géographique fixe :

[L]'expression « privation de liberté similaire » peut couvrir des situations dans lesquelles il se peut que les victimes n'aient pas été physiquement confinées mais qu'elles étaient dans l'incapacité de partir car elles n'avaient nulle part où aller et avaient peur pour leur sécurité⁷⁸.

Dans l'affaire **Katanga**, la Chambre de première instance de la CPI a examiné le caractère subjectif d'une telle privation :

[C]'est-à-dire la perception qu'a la personne de la situation dans laquelle elle est placée ainsi que les peurs raisonnables qu'elle éprouve⁷⁹.

75 TSSL, *Le Procureur c. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon et Augustine Gbao*, Chambre de première instance I, Jugement, Affaire n° SCSL-04-15-T, 2 mars 2009, § 163 (citations omises) (« P. c. Issa Hassan Sesay et al. »).

76 TPIY, *P. c. Dragoljub Kunarac et al.*, note 31 précitée, *Ibid.*, § 542.

77 CPI, *P. c. Germaine Katanga*, note 69 précitée § 976 (citations omises).

78 TSSL, *P. c. Issa Hassan Sesay et al.*, note 75 précitée § 161 (citations omises).

79 CPI, *P. c. Germaine Katanga*, note 69 précitée § 977 (citations omises).

4.2. [Actus reus 2] L'auteur a contraint ladite ou lesdites personnes à accomplir un acte ou plusieurs actes de nature sexuelle :

Mots clés : Différend concernant le mariage forcé comme une forme d'esclavage sexuel ou autres actes inhumains – Actes d'une nature sexuelle – Consentement

Dans l'affaire *Brima et al.*, la Chambre de première instance du TSSL a cherché à classer le mariage forcé dans la catégorie de l'esclavage sexuel plutôt que celle des « autres actes inhumains » :

[L]e crime constitué par « d'autres actes inhumains » existe en tant que catégorie résiduelle afin de ne pas limiter indument l'application du Statut eu égard aux crimes contre l'humanité. Le « mariage forcé » en tant qu'« autre acte inhumain » doit par conséquent impliquer un comportement qui ne relève pas d'autres crimes énumérés en vertu de l'article 2 du Statut [du TSSL]⁸⁰.

[Le] droit ne contient pas de lacune nécessitant un crime distinct de « mariage forcé » comme un « autre acte inhumain »⁸¹.

Dans l'affaire *Brima et al.*, la Chambre d'appel du TSSL a rejeté la classification du mariage forcé en tant qu'esclavage sexuel de la Chambre de première instance, affirmant que le crime de mariage forcé est principalement non sexuel de par sa nature :

En se fondant sur les preuves au dossier, la Chambre d'appel estime qu'aucun tribunal n'aurait légitimement pu juger que le mariage forcé relevait de la catégorie du crime contre l'humanité d'esclavage sexuel. Bien que le mariage forcé partage certains éléments avec l'esclavage sexuel comme par exemple des rapports sexuels non consensuels et la privation de liberté, certains facteurs les distinguent également. Premièrement, le mariage forcé implique un auteur obligeant une personne par la force, menace de l'usage de la force, par des mots ou un comportement de l'auteur ou de ces personnes qui y sont associées, à une association conjugale forcée avec une autre personne avec pour conséquence de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale de la victime. Deuxièmement, contrairement à l'esclavage sexuel, le mariage forcé implique une relation d'exclusivité entre le « mari » et la « femme » qui pourrait mener à des conséquences disciplinaires pour rupture de cette entente exclusive. Ces distinctions impliquent que le mariage forcé n'est pas principalement un crime sexuel. Par conséquent, la Chambre de première instance a fait erreur en jugeant que les éléments de l'esclavage sexuel recouvrent le mariage forcé avéré⁸².

Autres crimes connexes visés par la chambre

Crimes contre l'humanité / autres actes inhumains [TSSL, Art. 2 i)]

80 TSSL, *Le Procureur c. Alex Tamba Brima, Brima Bazzy Kamara et Santigie Borbor Kanu*, Chambre de première instance II, Jugement, Affaire n° SCSL-2004-16-T, 20 juin 2007, § 704 (citations omises) (« P. c. Alex Tamba Brima et al. »), § 703.

81 *Ibid.*, § 713.

82 TSSL, *Le Procureur c. Alex Tamba Brima, Brima Bazzy Kamara et Santigie Borbor Kanu*, Jugement, Affaire n° SCSL-2004-16-A, 22 février 2008, § 195 (citations omises) (« P. c. Alex Tamba Brima et al. »).

Dans l'affaire **Katanga**, la Chambre préliminaire de la CPI a jugé que le mariage forcé pouvait être assimilé à l'esclavage sexuel lorsque des actes sexuels sont imposés :

La Chambre considère que la notion d'esclavage sexuel recouvre aussi les situations dans lesquelles des femmes et des jeunes filles 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 captives. Les « pratiques telles que la détention de femmes dans des 'camps de viol' ou des 'centres de délassement', le 'mariage' temporaire et forcé à des militaires et autres pratiques assimilant les femmes à des biens mobiliers, sont [...] des formes d'esclavage et, à ce titre, des violations de la norme péremptoire interdisant l'esclavage »⁸³.

Dans l'affaire **Ongwen**, la Chambre préliminaire de la CPI a partagé l'avis rendu par la Chambre d'appel du TSSL dans l'arrêt *Brima et al.*, jugeant que le mariage forcé peut constituer d'« autres actes inhumains » :

Le Statut n'inclut pas explicitement le « mariage forcé » comme crime relevant de la compétence de la Cour. La question qui se pose à la Chambre est par conséquent celle de savoir si le comportement attribué à [l'accusé] (c.-à-d. le fait d'avoir forcé des femmes à servir de « partenaires conjugales » pour lui ainsi que pour d'autres combattants de la LRA dans la Brigade de Sinia) constitue un autre acte inhumain d'un caractère analogue aux actes énoncés à l'article 7 1) a) à j) causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale. Ceci est en grande partie une question de faits, mais l'application du seuil de gravité de l'article 7 1) k) du Statut constitue également une question de droit, tout comme la question de savoir si le comportement décrit comme un « mariage forcé » ne relève pas sinon du crime d'esclavage sexuel⁸⁴.

La Chambre convient que le fait de forcer une autre personne à servir de partenaire conjugal peut en soi être assimilé à un acte d'un caractère analogue à ceux explicitement énumérés à l'article 7 1) du Statut et peut causer intentionnellement de grandes souffrances, et que le mariage forcé peut, dans l'abstrait, être considéré comme d'« autres actes inhumains » en vertu de l'article 7 du Statut plutôt que de relever du crime d'esclavage sexuel⁸⁵.

La même Chambre a élaboré des facteurs qui distinguent le mariage forcé en tant qu'autres actes inhumains du mariage forcé en tant qu'esclavage sexuel :

En effet, la Chambre considère que le mariage forcé en tant qu'autre acte inhumain diffère des autres crimes dont [l'accusé] est inculpé, et notamment du crime d'esclavage sexuel, en termes de comportement, de préjudice en découlant et d'intérêts protégés. Il est possible de déclarer que le mariage forcé sera généralement commis dans des circonstances dans lesquelles la victime est également réduite en esclavage sexuel ou autre forme d'esclavage par l'auteur. En outre, les restrictions à la liberté de mouvement, les sévices sexuels à répétition, la grossesse forcée ou le travail forcé, en particulier l'accomplissement forcé de tâches ménagères, sont tous des facteurs qui indiquent une situation de « mariage forcé ». De l'avis de la Chambre cependant, outre le fait qu'ils sont incriminés en vertu des dispositions de l'article 7 1) du Statut, ces faits ne sont pas suffisants en soi pour établir le mariage forcé⁸⁶.

83 *CPI, Le Procureur c. Germaine Katanga*, Chambre de première instance II, Décision sur la confirmation des charges, Affaire n° ICC-01/04-01/07, 30 septembre 2008, § 431 (citations omises) (« P. c. Germaine Katanga »)

84 *CPI, Le Procureur c. Dominic Ongwen*, Chambre préliminaire II, Décision sur la confirmation des charges contre Dominic Ongwen, Affaire n° ICC-02/04-01/15-422-Red, 23 mars 2016, § 88 (« P. c. Dominic Ongwen »).

85 *Ibid.*, § 91.

86 *Ibid.*, § 92.

La Chambre reconnaît [...] que les victimes de mariage forcé subissent des préjudices distincts et supplémentaires par rapport à ceux du crime d'esclavage sexuel en vertu du Statut⁸⁷.

La Chambre a ensuite examiné les éléments d'un mariage forcé, notamment les devoirs, le statut social et l'exclusivité sexuelle :

D'après la Chambre, l'élément central du mariage forcé est l'imposition du « mariage » à la victime, c.-à-d. l'imposition, indépendamment de la volonté de la victime, de devoirs qui sont associés au mariage, ainsi que d'un statut social de « femme » de l'auteur. Le fait qu'un tel « mariage » soit illégal et ne soit pas reconnu par l'Ouganda, en l'espèce, est sans importance. Ce qui importe c'est que le prétendu « mariage » est de fait imposé à la victime ainsi que les stigmates sociaux qui en découlent. L'élément d'exclusivité de cette union conjugale forcée qui est imposée à la victime est l'aspect caractéristique du mariage forcé et est un élément qui est absent de tout autre crime dont [l'accusé] est inculpé. Comme l'a estimé le TSSL, contrairement à l'esclavage sexuel, le mariage forcé implique une relation d'exclusivité entre le « mari » et la « femme » qui pourrait mener à des conséquences disciplinaires pour rupture de cette entente exclusive. et, par conséquent, n'est « pas principalement un crime sexuel »⁸⁸.

Dans l'affaire **Katanga**, la Chambre de première instance de la CPI a considéré que les actes forcés d'une nature non sexuelle pouvaient englober les actes d'une nature sexuelle :

Pour la Chambre, le deuxième élément a trait à la capacité qu'a la victime de décider des conditions d'exercice de son activité sexuelle. À cet égard, elle considère que la notion d'esclavage sexuel est, notamment, susceptible de recouvrir les situations dans lesquelles des femmes et des jeunes filles se voient contraintes de partager l'existence d'une personne avec laquelle elles doivent se livrer à des actes de nature sexuelle⁸⁹.

Dans l'affaire **Sesay et al.**, la Chambre de première instance du TSSL a rejeté la nécessité de prouver l'absence de consentement en déterminant si des actes d'une nature sexuelle sont survenus :

[L]'absence de consentement de la victime à la réduction en esclavage ou à des actes sexuels n'est par un élément que l'Accusation se doit de prouver, bien que la présence ou l'absence de consentement puisse être pertinente du point de vue de la preuve afin d'établir si l'accusé a exercé ou non l'un quelconque des attributs du droit de propriété⁹⁰.

Dans l'affaire **Katanga**, la Chambre de première instance de la CPI a analysé les questions de consentement en ce qui concerne la capacité de la victime à prendre des décisions sur des questions se rapportant à son activité sexuelle :

Le deuxième élément de l'esclavage sexuel en tant que crime contre l'humanité exige que « [l]'auteur a[it] contraint ladite ou lesdites personnes à accomplir un acte ou plusieurs actes de nature sexuelle ». Un paramètre particulier du crime de réduction en esclavage sexuel, en sus des limites posées à l'autonomie, à la liberté de mouvement et au pouvoir de la victime, est donc la capacité de décider des questions relatives à son activité sexuelle⁹¹.

87 Ibid., § 94.

88 Ibid., § 93 (citations omises).

89 CPI, *P. c. Germaine Katanga*, note 69 précitée, § 978 (citations omises).

90 TSSL, *Le Procureur c. Issa Hassan Sesay et al.*, note 75 précitée § 163 (citations omises).

91 CPI, *P. c. Germaine Katanga*, note 83 précitée, § 432 (citations omises).

Exigences juridiques analogues

Prostitution forcée / *Actus reus* 1, p. 49

Autres formes de violence sexuelle / *Actus reus* 1, p. 72

4.3. [Intention délictueuse 1]

[Comportement] L'auteur avait l'intention d'exercer l'ensemble des attributs du droit de propriété sur une ou plusieurs personnes

Absence de jurisprudence dans l'ensemble de données.

4.4. [Intention délictueuse 2]

Mots clés : Intention – Connaissance – CPI Art. 30

[Comportement] L'auteur avait l'intention d'adopter un comportement faisant que cette ou ces personnes accomplissent des actes d'une nature sexuelle

Exigences juridiques analogues

Prostitution forcée / *Intention délictueuse* 1 / Comportement, p. 51

Autres formes de violence sexuelle / *Intention délictueuse* 1 / Comportement, p. 79

[Conséquence I] L'auteur avait l'intention de faire en sorte que cette ou ces personnes accomplissent des actes d'une nature sexuelle [OU]

Exigences juridiques analogues

Prostitution forcée / *Intention délictueuse* 1 / Conséquence I, p. 51

Autres formes de violence sexuelle / *Intention délictueuse* 1 / Conséquence I, p. 80

[Conséquence II] L'auteur savait que cette ou ces personnes accompliraient des actes d'une nature sexuelle dans le cours normal des événements

Dans l'affaire **Katanga**, la Chambre de première instance de la CPI a expliqué les aspects intention et connaissance de l'exigence en matière d'intention délictueuse de l'esclavage sexuel :

La Chambre estime que l'auteur doit avoir été conscient qu'il exerçait, individuellement ou collectivement, l'un des attributs du droit de propriété sur une personne et qu'il la contraignait à accomplir un ou des actes de nature sexuelle. Ainsi, un auteur devra-t-il avoir été conscient qu'il exerçait de tels pouvoirs et avoir intentionnellement agi afin de contraindre

la personne concernée à accomplir des actes de nature sexuelle ou en sachant qu'une telle conséquence surviendrait dans le cours normal des événements⁹².

La même Chambre a également estimé que les exigences en matière d'intention délictueuse doivent s'appliquer à chaque personne accusée individuellement de responsabilités collectives, comme par exemple en tant que coauteur ou agissant de concert⁹³ :

La Chambre [...] considère néanmoins qu'il convient de faire application de l'article 30 du Statut, pour chaque auteur, afin d'établir leur responsabilité pénale individuelle dans la commission du crime de réduction en esclavage sexuel. Ainsi, tout en respectant pour chacun des auteurs l'exigence d'intention et de connaissance prévue par le Statut, sera-t-elle conduite à apprécier la caractérisation des deux premiers éléments constitutifs du crime lors d'actions collectives⁹⁴.

Exigences juridiques analogues

Prostitution forcée / *Intention délictueuse* 1 / Conséquence II, p. 51

Autres formes de violence sexuelle / *Intention délictueuse* 1 / Conséquence II, p. 80

⁹² *Jugement P. c. Germaine Katanga*, note 69 précitée, § 981 (citations omises).

⁹³ *CPI Art. 25 3) a) et d).*

⁹⁴ *Jugement P. c. Germaine Katanga*, note 69 précitée, § 982 (citations omises).

5

5. Prostitution forcée 44**5.1. Commentaire 46****5.2. [Actus reus 1] 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 49****5.3. [Actus reus 2] L'auteur ou une autre personne a obtenu ou espérait obtenir un avantage pécuniaire ou autre en échange des actes de nature sexuelle ou en relation avec ceux-ci 50****5.4. [Intention délictueuse 1] 51**

[Comportement] La personne avait l'intention d'adopter un comportement faisant qu'une ou plusieurs personnes accomplissent des actes d'une nature sexuelle

[Conséquence I] La personne avait l'intention d'amener cette ou ces personnes à accomplir des actes d'une nature sexuelle [OU]

[Conséquence II] La personne savait que cette ou ces personnes accompliraient des actes d'une nature sexuelle dans le cours normal des événements

[Circonstance] La personne était consciente de l'usage de la force, de la menace de la force ou de la coercition ou bien de l'environnement coercitif ou de l'incapacité d'une personne de donner son libre consentement

5.5. [Intention délictueuse 2] 52

[Conséquence I] La personne avait l'intention d'obtenir ou espérait obtenir un avantage pécuniaire ou autre [OU]

[Conséquence II] La personne savait qu'il/elle ou une autre personne obtiendrait ou s'attendrait à obtenir un avantage pécuniaire ou autre

[Circonstance] La personne savait qu'une autre personne avait obtenu ou espérait obtenir un avantage pécuniaire ou autre

5. Prostitution forcée

Exigences juridiques et composantes de la prostitution forcée en vertu du Statut de la CPI

Actus reus 1	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	<p>L'auteur a amené une ou plusieurs personnes à accomplir un ou plusieurs actes de nature sexuelle</p> <p>Les actes de nature sexuelle de l'auteur ou de la victime ont été accomplis par la force, 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, contre une ou plusieurs personnes ou une autre personne, ou bien à la faveur d'un environnement coercitif, ou encore en profitant de l'incapacité desdites personnes de donner leur libre consentement</p>
	L'auteur ou une autre personne a obtenu ou espérait obtenir un avantage pécuniaire ou autre en échange des actes de nature sexuelle ou en relation avec ceux-ci	<p>L'auteur a obtenu ou espérait obtenir un avantage pécuniaire ou autre en échange d'actes de nature sexuelle ou en relation avec ceux-ci [OU]</p> <p>Une autre personne a obtenu ou espérait obtenir un avantage pécuniaire ou autre en échange d'actes de nature sexuelle ou en relation avec ceux-ci</p>
Intention délictueuse 1	Comportement	La personne avait l'intention d'adopter un comportement faisant qu'une ou plusieurs personnes accomplissent des actes d'une nature sexuelle
	Conséquence	<p>[Conséquence I] La personne avait l'intention d'amener cette ou ces personnes à accomplir des actes d'une nature sexuelle [OU]</p> <p>[Conséquence II] La personne savait que cette ou ces personnes accompliraient des actes d'une nature sexuelle dans le cours normal des événements</p>
	Circonstance	La personne était consciente de l'usage de la force, de la menace de la force ou de la coercition ou bien de l'environnement coercitif ou de l'incapacité d'une personne de donner son libre consentement
Intention délictueuse 2	Conséquence	<p>[Conséquence I] La personne avait l'intention d'obtenir ou espérait obtenir un avantage pécuniaire ou autre [OU]</p> <p>[Conséquence II] La personne savait qu'il/elle ou une autre personne obtiendrait ou s'attendrait à obtenir un avantage pécuniaire ou autre</p>
	Circonstance	La personne savait qu'une autre personne avait obtenu ou espérait obtenir un avantage pécuniaire ou autre

Chefs d'accusation possibles pour la prostitution forcée en vertu du Statut de la CPI

	Génocide	Crimes contre l'humanité	Crimes de guerre
Prostitution forcée	-	Prostitution forcée (CPI Art. 7 1) g))	Prostitution forcée (CPI Art. 8 2) b)) ; CPI Art. 8 2) e))
Chefs d'accusation alternatif	Atteinte à l'intégrité physique ou mentale	Esclavage sexuel Esclavage Autres actes inhumains	Viol

Tableau 10. *Actus reus*, *intention délictueuse* et chefs d'accusation de substitution pour la prostitution forcée en vertu du Statut de la CPI.

5.1. Commentaire

Plusieurs traités de droit pénal international relatifs aux crimes de guerre et/ou crimes contre l'humanité pénalisent la prostitution forcée⁹⁵ alors que l'« exploitation » de la prostitution a été reconnue dans le contexte de la traite des personnes en droit international des droits de l'homme⁹⁶. Cependant, les tribunaux pénaux internationaux n'ont jamais rendu de jugements concernant cette infraction. Pendant le procès de Tokyo, des preuves de violences sexuelles assimilables à la prostitution forcée commises par les soldats japonais et allemands ont été recueillies, mais il n'en a pas été tenu compte lors du procès⁹⁷. De même, les actes présumés de prostitution forcée des filles chypriotes grecques par les troupes turques pendant l'invasion de l'île en 1974 furent inclus dans la soumission de la Chypre à la Commission européenne des droits de l'homme⁹⁸. Un cas de prostitution forcée liée au conflit a été jugé devant la Cour martiale temporaire des Pays-Bas à Batavia (Jakarta) en 1946, dans le cadre du procès de Washio Awochi (« Affaire n° 76 »)⁹⁹.

95 Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, Art. 27 ; Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949, relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), articles 75-77 ; Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949, relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II), Art. 4 2) e) ; Statut du TPIY, Art. 4 ; Statut du TSSL, articles. 2-3 et Statut de la CPI, articles 7 1) g), 8 2) b) xxii) et 8 2) e) vi).

96 Convention des Nations Unies pour la répression de la traite des êtres humains et de l'exploitation de la prostitution d'autrui ; Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, Art 6. Voir également le Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants.

97 Ce qui est qualifié par euphémisme de « femmes de réconfort ». Voir Anne Tierney Goldstein, « Recognising Forced Impregnation as a War Crime Under International Law », dans *Special Report of the Center for Reproductive Law and Policy*, 1993, p. 11 ; Richard J. Goldstone Hon., « Prosecuting Rape as a War Crime », dans *Case Western Reserve Journal of International Law*, 2002, vol. 34, p. 279.

98 Commission européenne des droits de l'homme, Chypre contre Turquie, requêtes n° 6780/74 et 6950/75, Rapport (31) du 10 juillet 1976.

99 Cour martiale temporaire des Pays-Bas à Batavia, Affaire n° 76, Procès de Washio Awochi, Jugement rendu le 25 octobre 1946, tel que cité par la Commission des crimes de guerre des Nations Unies dans *Law Reports of Trials of War Criminals*, 1^{er} novembre 1997, p. 122 (« Affaire n° 76 »). Pour plus d'information voir Nina H. B. Jørgensen et Danny Friedmann, « Enforced Prostitution in International Law Through the Prism of the Dutch Temporary Courts Martial at Batavia » dans Morten Bergsmo, Wui Ling Cheah and Ping Yi (eds.), *Historical Origins of International Criminal Law: Volume 2*, TOAEP, 2014, pp. 331-354.

En l'absence de jurisprudence internationale relative à la prostitution forcée, cette section s'appuie sur l'Affaire n° 76 ainsi que sur les commentaires des publicistes et experts indépendants en matière des droits de l'homme. Les jugements des tribunaux pénaux internationaux y sont également cités lorsqu'ils incluent un examen des caractéristiques de la grossesse forcée dans des affaires impliquant un comportement analogue.

Mots clés : Définition de la prostitution forcée : Similitudes avec l'esclavage sexuel – Réduction en esclavage – Viol – Autres actes inhumains - Caractère continue de la prostitution forcée

Le **Rapporteur spécial des Nations unies sur le viol systématique, l'esclavage sexuel et les pratiques analogues assimilées durant les conflits armés** a apporté quelques précisions concernant la définition de la prostitution forcée :

Les termes de « prostitution forcée » ou de « contrainte à la prostitution » apparaissent dans les conventions internationales et humanitaires mais ils ont été insuffisamment compris et mal utilisés. La « prostitution forcée » fait généralement référence à la mainmise exercée sur une personne contrainte par une autre de se livrer à des actes sexuels¹⁰⁰.

Des définitions plus anciennes de la prostitution forcée mettent l'accent en des termes vagues sur des atteintes « immorales » à « l'honneur » d'une femme ou alors elles sont pratiquement identiques à des définitions qui semblent plutôt décrire la condition d'esclave. En dépit de ces limites, le crime [est] clairement reconnu comme tel dans les Conventions de Genève et les Protocoles additionnels s'y rapportant¹⁰¹.

Néanmoins, la Rapporteuse spéciale a exprimé sa perception du potentiel limité de la prostitution forcée en tant que crime distinct dans le cadre des poursuites des violences sexuelles liées aux conflits :

[La prostitution forcée] demeure un outil de remplacement potentiel, aussi limité soit-il, pour les futures poursuites engagées contre les auteurs de violences sexuelles en période de conflit armé¹⁰².

En règle générale, il semble que, en période de conflit armé, la plupart des scénarios dont on pourrait dire qu'ils décrivent des cas de prostitution forcée correspondent aussi à des situations d'esclavage sexuel et pourraient, de manière plus appropriée et plus facilement, être décrits et jugés comme relevant de l'esclavage sexuel¹⁰³.

En revanche, le **Rapporteur des Nations Unies sur les crimes contre l'humanité** a justifié l'inclusion de la prostitution forcée dans le Statut de la CPI :

Le Statut de Rome aurait inclus le crime de prostitution forcée pour tenir compte de ces situations qui ne sont pas assimilables à l'esclavage¹⁰⁴.

100 Commission des droits de l'homme de l'ONU, Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités, *Formes contemporaines d'esclavage, Rapport final sur le viol systématique, l'esclavage sexuel et les pratiques analogues à l'esclavage en période de conflit armé, présenté par Mme Gay J. McDougall, Rapporteuse spéciale*, 22 juin 1998, E/CN.4/Sub.2/1998/13, § 31 (« CDHNU Rapport final McDougall »).

101 *Ibid.*, § 32.

102 *Ibid.*

103 *Ibid.*, § 33.

104 Assemblée générale des Nations Unies (AGNU), *Premier rapport sur les crimes contre l'humanité par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial*, 17 février 2015, A/CN.4/680, § 164.

Le **Rapporteur spécial des Nations unies sur le viol systématique, l'esclavage sexuel et les pratiques analogues assimilées durant les conflits armés** a également estimé que l'esclavage sexuel englobe la plupart des formes de prostitution forcée :

L'esclavage sexuel comprend [...] la plupart des formes de prostitution forcée, sinon toutes¹⁰⁵.

Estimant les facteurs de contrôle et de coercition comme décisifs, **Boot** a adopté une opinion similaire :

Il a été soutenu que l'esclavage sexuel englobait la plupart, voire toutes, les formes de « prostitution forcée », un terme qui fait habituellement référence aux conditions de contrôle sur une personne qu'autrui oblige à participer à une activité sexuelle¹⁰⁶.

Powderly et Hayes examinent les circonstances factuelles qui distinguent la prostitution forcée des définitions d'esclavage sexuel ou de réduction en esclavage :

[L]e crime de prostitution forcée est susceptible de couvrir une situation qui ne s'apparente pas à l'esclavage ou à la réduction en esclavage, mais dans laquelle une personne est obligée d'accomplir des actes sexuels en vue d'obtenir quelque chose d'essentiel pour sa survie ou pour éviter de subir d'autres préjudices. Ces situations peuvent également ne pas être couvertes par le viol si elles ne remplissent pas l'exigence d'un élément de coercition ou de force ou menace d'usage de la force¹⁰⁷.

De même, **Demleitner** explique que la prostitution forcée a été jugée en tant que viol :

Le droit humanitaire a développé sa propre approche à la prostitution forcée survenant en temps de guerre ou de troubles civils. Toutefois, même si elle est répertoriée comme une infraction distincte, en réalité, la prostitution forcée a souvent été intégrée dans l'analyse du viol qui précède ou accompagne sa pratique¹⁰⁸.

Dans l'affaire **Kunarac et al.**, la Chambre de première instance du TPIY a estimé que la prostitution pouvait constituer un indicateur de la réduction en esclavage :

[S]ont révélateurs d'une réduction en esclavage les éléments de contrôle et de propriété, la limitation et le contrôle de l'autonomie, de la liberté de choix ou de circulation et, souvent, les bénéfices retirés par l'auteur de l'infraction. Le consentement ou le libre arbitre de la victime fait défaut. Les menaces, le recours à la force ou d'autres formes de contrainte, par exemple, le rendent souvent impossible ou sans objet, tout comme la peur de la violence, le dol ou les promesses fallacieuses, l'abus de pouvoir, la vulnérabilité de la victime, la détention ou la captivité, les pressions psychologiques ou les conditions socio-économiques. Sont également symptomatiques l'exploitation, le travail ou service forcé ou obligatoire, exigé souvent sans rémunération et qui constitue souvent aussi, mais pas nécessairement, une épreuve physique, l'utilisation sexuelle, la prostitution et la traite des êtres humains¹⁰⁹.

105 CDHNU Rapport final McDougall, note 100 précitée § 31.

106 Machteld Boot, *Genocide, Crimes Against Humanity, War Crimes: Nullum Crimen Sine Lege and the Subject Matter Jurisdiction of the International Criminal Court*, Intersentia, 2002, p. 514.

107 Joseph Powderly et Niamh Hayes, « Article 7 », dans Otto Triffterer and Kai Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary* (3rd ed.), C.H. Beck/Hart/Nomos, 2016, p. 215.

108 Nora V. Demleitner, « Forced Prostitution: Naming an International Offense », dans *Fordham International Law Journal*, 1994, vol. 18, p. 180.

109 TPIY, *P.c. Kunarac et al.*, note 31 précitée § 542 (soulignement ajouté).

Dans l'affaire *Kupreškić et al.*, la Chambre de première instance du TPIY a estimé que la prostitution forcée pouvait relever de l'acte sous-jacent des autres actes inhumains en tant que crime contre l'humanité :

On peut trouver des paramètres plus précis pour l'interprétation de l'expression « autres actes inhumains » dans les normes internationales relatives aux droits de l'homme, comme la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 et les deux Pactes des Nations Unies relatifs aux droits de l'homme de 1966. En se fondant sur diverses dispositions de ces textes, il est possible d'identifier un groupe de droits fondamentaux de la personne, dont la violation peut, en fonction des circonstances de l'espèce, constituer un crime contre l'humanité. [...] De même, l'expression en cause recouvre sans aucun doute [...] la prostitution forcée (qui constitue indiscutablement une atteinte grave à la dignité des personnes selon la plupart des textes internationaux en matière de droits de l'homme¹¹⁰).

Ambos a reconnu le caractère continu possible de la prostitution forcée :

La prostitution forcée contient un élément de continuité et peut constituer une infraction continue étant donné que l'acte forçant la victime dure dans le temps¹¹¹.

De même, *Powderly et Hayes* ont reconnu le caractère continu possible de la prostitution forcée comme critère de distinction par rapport aux infractions de violence sexuelle, y compris le viol :

La prostitution forcée peut soit être une infraction continue, soit constituer un acte distinct. Les infractions continues pourraient également englober les crimes de viol et autres formes de violence sexuelle. Pour prouver que l'esclavage sexuel ou la prostitution forcée sont des infractions continues, il n'est néanmoins pas nécessaire de prouver qu'il y a eu viol¹¹².

5.2. [Actus reus 1] L'auteur a amené une ou plusieurs personnes à accomplir des actes d'une nature sexuelle par la force, 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, contre une ou plusieurs personnes ou une autre personne, ou bien à la faveur d'un environnement coercitif, ou encore en profitant de l'incapacité desdites personnes de donner leur libre consentement

L'auteur a amené une ou plusieurs personnes à accomplir un acte de nature sexuelle

Exigences juridiques analogues

Esclavage sexuel / *Actus reus* 2, p. 38

Autres formes de violence sexuelle / *Actus reus* 1, p. 72

¹¹⁰ TPIY, *Kupreškić et al.*, Chambre de première instance II, Jugement, Affaire n° IT-95-16-T, 14 janvier 2000, § 566 (citations omises).

¹¹¹ Kai Ambos, *Treatise on International Criminal Law: Volume II: The Crimes and Sentencing*, Oxford University Press, 2013, p. 101.

¹¹² Powderly et Hayes, note 107 précitée p. 215.

Les actes de nature sexuelle de l'auteur ou de la victime ont été accomplis par la force, 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, contre une ou plusieurs personnes ou une autre personne, ou bien à la faveur d'un environnement coercitif, ou encore en profitant de l'incapacité desdites personnes de donner leur libre consentement

Powderly et Hayes considèrent le caractère coercitif des actes de prostitution forcée aux côtés des défis que pose le terme « prostitution » :

Le terme « prostitution » est en effet trompeur dans la mesure où il est susceptible de suggérer que les services sexuels sont fournis dans le cadre d'un échange, même si celui-ci est forcé par les circonstances. De plus, le terme pourrait être mal compris comme suggérant une activité sexuelle initiée par la victime plutôt que par l'auteur¹¹³.

De même, **Cottier et Mzee** abordent le caractère coercitif de la prostitution forcée, en la distinguant des actes de prostitution ordinaires :

Le terme « prostitution » semble suggérer que des services sexuels sont fournis dans le cadre d'un échange et que l'activité sexuelle peut être offerte et initiée par la victime et pas nécessairement par l'auteur ou un « client ». Cependant, comme l'exprime clairement l'adjectif « forcée », la victime est contrainte à cet échange ou offre ou y est forcée, tout particulièrement pour éviter que des préjudices ne lui soient occasionnées ou soient occasionnés à autrui ou pour obtenir quelque chose nécessaire à sa survie¹¹⁴.

Cependant, **Cottier et Mzee** distinguent la coercition évidente pendant le viol et l'absence possible de coercition par des « clients » participant à l'activité sexuelle d'une victime de la prostitution forcée :

Contrairement au viol par exemple, le « client » participant à un acte sexuel particulier peut ne pas user de la force ou de la coercition, ni même avoir connaissance des circonstances coercitives¹¹⁵.

Exigences juridiques analogues

Viol / *Actus reus* 2, p. 27

Autres formes de violence sexuelle / *Actus reus* 1, p. 72

5.3. [Actus reus 2] L'auteur ou une autre personne a obtenu ou espérait obtenir un avantage pécuniaire ou autre en échange d'actes de nature sexuelle ou en relation avec ceux-ci

L'auteur a obtenu ou espérait obtenir un avantage pécuniaire ou autre en échange d'actes de nature sexuelle ou en relation avec ceux-ci [OU]

Absence de jurisprudence dans l'ensemble de données.

¹¹³ *Ibid.*, p. 214.

¹¹⁴ Michael Cottier et Sabine Mzee, « Article 8(2)(b)(xxii) », dans Otto Triffterer and Kai Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary* (3rd ed.), C.H. Beck/Hart/Nomos, 2016, p. 497 (note de bas de page omise).

¹¹⁵ *Ibid.*

Une autre personne a obtenu ou espérait obtenir un avantage pécuniaire ou autre en échange d'actes de nature sexuelle ou en relation avec ceux-ci

Absence de jurisprudence dans l'ensemble de données.

5.4. [Intention délictueuse 1]

[Comportement] L'auteur avait l'intention d'adopter un comportement faisant qu'une ou plusieurs personnes accomplissent des actes d'une nature sexuelle

Exigences juridiques analogues

Esclavage sexuel / *Intention délictueuse 2* / Comportement, p. 41

Autres formes de violence sexuelle / *Intention délictueuse 1* / Comportement, p. 80

[Conséquence I] L'auteur avait l'intention d'amener une ou plusieurs personnes à accomplir des actes d'une nature sexuelle [OU]

Exigences juridiques analogues

Esclavage sexuel / *Intention délictueuse 2* / Conséquence I, p. 41

Autres formes de violence sexuelle / *Intention délictueuse 1* / Conséquence I, p. 80

[Conséquence II] L'auteur savait qu'une ou plusieurs personnes accompliraient un ou plusieurs actes d'une nature sexuelle dans le cours normal des événements

Exigences juridiques analogues

Esclavage sexuel / *Intention délictueuse 2* / Conséquence II, p. 41

Autres formes de violence sexuelle / *Intention délictueuse 1* / Conséquence II, p. 80

[Circonstance] La personne était consciente de l'usage de la force, de la menace de la force ou de la coercition ou bien de l'environnement coercitif ou de l'incapacité d'une personne de donner son libre consentement

Absence de jurisprudence dans l'ensemble de données.

Exigences juridiques analogues

Viol / *Intention délictueuse 2* / Comportement, p. 31

Autres formes de violence sexuelle / *Intention délictueuse 1* / Comportement, p. 80

5.5. [Intention délictueuse 2]

[Conséquence I] L’auteur avait l’intention d’obtenir ou espérait obtenir un avantage pécuniaire ou autre [OU]

Absence de jurisprudence dans l’ensemble de données.

[Conséquence II] L’auteur savait que cette ou ces personnes accompliraient un ou plusieurs actes d’une nature sexuelle dans le cours normal des événements

Exigences juridiques analogues

Esclavage sexuel / *Intention délictueuse 2* / Conséquence II, p. 41

Autres formes de violence sexuelle / *Intention délictueuse 1* / Conséquence II, p. 80

[Circonstance] La personne savait qu’une autre personne obtiendrait ou s’attendrait à obtenir un avantage pécuniaire ou autre

Absence de jurisprudence dans l’ensemble de données.

6

6. Grossesse forcée 54

6.1. Commentaire 56

6.2. [Actus reus 1] L'auteur a détenu une ou plusieurs femmes rendues enceintes de force, dans l'intention de modifier la composition ethnique d'une population ou de commettre d'autres violations graves du droit international 57

6.3. [Intention délictueuse 1] 61

[Comportement] L'auteur avait l'intention de détenir une ou plusieurs femmes rendues enceintes de force

[Conséquence I] L'auteur avait l'intention de modifier la composition ethnique d'une population ou de commettre d'autres violations graves du droit international en détenant une ou plusieurs femmes rendues enceintes de force [OU]

[Conséquence II] L'auteur savait que la détention de l'une ou plusieurs femmes rendues enceintes de force modifierait la composition ethnique d'une population ou permettrait de commettre d'autres violations graves du droit international dans le cours normal des événements

[Circonstance] L'auteur savait qu'une ou plusieurs femmes détenues avaient été rendues enceintes de force

6. Grossesse forcée

Exigences juridiques et composantes de la grossesse forcée en vertu du Statut de la CPI		
Actus reus 1	L'auteur a détenu une ou plusieurs femmes rendues enceintes de force, dans l'intention de modifier la composition ethnique d'une population ou de commettre d'autres violations graves du droit international	<p>L'auteur a détenu une ou plusieurs femmes [ET]</p> <p>Les femmes ont été rendues enceintes de force [ET]</p> <p>L'auteur avait l'intention de modifier la composition ethnique d'une population [OU]</p> <p>L'auteur avait l'intention de commettre d'autres violations graves du droit international</p>
	Comportement	L'auteur avait l'intention de détenir une ou plusieurs femmes rendues enceintes de force
Intention délictueuse 1	Conséquence	<p>[Conséquence I] L'auteur avait l'intention de modifier la composition ethnique d'une population ou de commettre d'autres violations graves du droit international en détenant une ou plusieurs femmes rendues enceintes de force [OU]</p> <p>[Conséquence II] L'auteur savait que la détention de l'une ou plusieurs femmes rendues enceintes de force modifierait la composition ethnique d'une population ou permettrait de commettre d'autres violations graves du droit international dans le cours normal des événements</p>
	Circonstance	L'auteur savait qu'une ou plusieurs femmes détenues avaient été rendues enceintes de force
Chefs d'accusation possibles pour la grossesse forcée en vertu du Statut de la CPI		
	Génocide	Crimes contre l'humanité Crimes de guerre
Grossesse forcée	-	Grossesse forcée (CPI Art. 7 1) g)) Grossesse forcée (CPI Art. 8 2) b)) ; CPI Art. 8 2) e))
Chefs d'accusation alternatif	Atteinte à l'intégrité physique ou mentale Mesures pour entraver les naissances	Viol Viol

Tableau 11. Actus reus, intention délictueuse et chefs d'accusation de substitution pour la grossesse forcée en vertu du Statut de la CPI.

6.1. Commentaire

À ce jour, les tribunaux pénaux internationaux n'ont rendu aucun jugement sur la grossesse forcée. La grossesse forcée des musulmanes ou des Croates catholiques dont les forces armées serbes sont responsables a été documentée par les Nations Unies, les publicistes, les ONG et les journalistes. Le procès en cours de Dominic Ongwen devant la Cour pénale internationale marque le premier cas où des chefs d'accusation de grossesse forcée ont été confirmés devant un tribunal pénal international. En tant que tel, cette section s'appuie sur la Décision sur la confirmation des charges de la CPI dans l'affaire Ongwen, qu'elle complète à l'aide de commentaires de publicistes et de spécialistes indépendants en matière de droits de l'homme.

Mots clés : Émergence de la grossesse forcée comme infraction distincte – Dimensions sexospécifique et ethnique – Dimensions doubles

Cottier et Mzee examinent l'impact de la grossesse forcée dans le conflit yougoslave pour ce qui est de définir la grossesse forcée comme infraction distincte :

La notion de grossesse forcée est devenue de plus en plus utilisée dans le système onusien après les signalements de viols et de grossesses de femmes bosniaques détenues dans des camps pendant le conflit qui a sévi dans l'ex-Yougoslavie, jusqu'à ce qu'il soit trop tard pour qu'elles se fassent avorter, les forçant à porter l'enfant de l'ethnie du violeur dans le cadre d'une politique de « nettoyage ethnique ». La déclaration de Vienne de 1993 ainsi que le Programme et la plateforme d'action de Beijing de 1995 ont estimé que la grossesse forcée est une violation des principes fondamentaux des droits de l'homme et du droit humanitaire, et la Plateforme a souligné que de graves violations des droits humains des femmes, y compris la grossesse forcée, survenaient en particulier dans le cadre de politiques de nettoyage ethnique¹¹⁶.

Powderly et Hayes évoquent la question des défis posés par l'adoption de la grossesse forcée comme infraction distincte dans le Statut de la CPI au cours des négociations :

L'inclusion de ce crime a été plutôt controversée car quelques délégations ont craint que les politiques visant à ne pas fournir de services d'avortement pourraient être interprétées comme se rapportant à la grossesse forcée¹¹⁷.

Askin aborde les facteurs ethniques et sexospécifiques de la grossesse forcée :

La fécondation forcée et la maternité forcée, bien que potentiellement dépendantes de facteurs similaires, sont des crimes exclusivement sexospécifiques à l'égard des femmes, étant donné que les hommes ne peuvent pas [...] être fécondés de force. Ces actes commis avec l'intention de détruire un groupe ethnique, racial religieux particulier se distinguent d'autres formes d'agression sexuelle car dans la plupart des cas, les femmes sont violées principalement en raison de leur sexe. Pourtant, dans les cas où une femme d'un groupe est violée par un membre d'un autre groupe avec l'intention spécifique de la féconder de force à l'aide d'un gène ethnique différent, tant le sexe que l'appartenance ethnique sont des facteurs déterminants¹¹⁸.

¹¹⁶ Cottier et Mzee, note 114 précitée p. 498 (note de bas de page omise).

¹¹⁷ Powderly et Hayes, note 107 précitée.

¹¹⁸ Kelly Dawn Askin, *War Crimes against Women: Prosecution in International War Crimes Tribunals*, Brill/Nijhoff, 1997, p. 275.

La **Commission d'experts** a relaté le caractère double de l'actus reus de la grossesse forcée, consistant dans le viol suivi de l'emprisonnement ou de la détention :

Au moins 150 femmes et adolescentes musulmanes qui avaient traversé les zones de Sarajevo sous le contrôle du gouvernement au cours des dernières semaines auraient été au stade avancé de leur grossesse et avaient affirmé qu'elles étaient tombées enceintes après avoir été violées par des combattants nationalistes serbes. Elles dirent également avoir été ensuite emprisonnées pendant des mois, en vue de les empêcher de se faire avorter¹¹⁹.

Cottier et Mzee résument le caractère de la grossesse forcée telle que proscrite par le Statut de la CPI ainsi que ses conséquences pour les victimes :

Le Statut de Rome est le premier instrument international à force exécutoire qui interdit explicitement la grossesse forcée, et l'érige en crime de guerre (et en crime contre l'humanité). L'infraction de grossesse forcée allie la fécondation forcée (la grossesse suite à un viol ou une procédure médicale involontaire) ainsi que la maternité forcée (le fait d'être forcé de mener une grossesse à terme), cette dernière étant susceptible d'avoir des conséquences dévastatrices pour la victime (sociales, financières, émotionnelles, etc.) et ayant été utilisée pour des raisons de nettoyage ethnique¹²⁰.

6.2. [Actus reus 1] L'auteur a détenu une ou plusieurs femmes rendues enceintes de force, dans l'intention de modifier la composition ethnique d'une population ou de commettre d'autres violations graves du droit international

L'auteur a détenu une ou plusieurs femmes

La **Commission d'experts** a décrit l'existence de sites de détention particuliers consacrés au viol, à la fécondation forcée et à la détention des femmes :

La quatrième pratique de viol et d'agression sexuelle survient sur des types particuliers de sites de détention. Les survivantes de certains camps signalent qu'elles croient avoir été détenues à des fins de viol et d'agression sexuelle.¹²¹

Cottier et Mzee donnent davantage de précisions sur les limites de la composante de la détention :

Le principal élément de l'actus reus de la grossesse forcée consiste cependant en la détention illégale d'une femme qui a été préalablement rendue enceinte de force. La détention devrait être comprise largement comme toute forme de privation de liberté physique. À l'instar de l'utilisation qui en est faite dans d'autres sections du Statut de Rome, le terme « illégal » devrait être interprété comme signifiant contraire aux droit normes internationaux. Pourtant, la Commission préparatoire n'a pas précisé dans l'élément 1 pour l'article 8, paragraphe 2, alinéa b) xxii)-4 et l'article 7, paragraphe 1, alinéa g)-4 que la détention doit être « illégale ». Cependant, étant donné l'objectif de l'interdiction, la détention d'une femme rendue enceinte de force conformément au droit international humanitaire (par exemple un prison-

119 Annexes au Rapport final de la Commission d'experts constituée conformément à la résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité, S/1994/674/Add. 2 (vol. II), 28 décembre 1994, p. 336, § 1021, citant John Burns, « 150 Muslims Say Serbs Raped Them in Bosnia », *New York Times*, IHRLI Sarajevo Source File, 3 octobre 1992.

120 Cottier et Mzee, note 114 précitée p. 497 (note de bas de page omise).

121 Rapport final de la Commission d'experts Add. 2 (vol. II), note 119 précitée p. 78, § 486.

nier de guerre) est insuffisante pour entraîner la responsabilité pénale en vertu de l'article 8, paragraphe 2, alinéa b) xxii)-4, à moins qu'il soit soutenu que la femme n'est pas autorisée à accéder aux services médicaux et à un avortement possible dans les délais en faisant montre de l'intention spécifique nécessaire¹²².

Les femmes ont été rendues enceintes de force

La **Commission d'experts** relate les actes de viol menant à la fécondation au sein de sites de détention spécifiques :

Sur ces sites, toutes les femmes sont violées et agressées sexuellement, le viol est assez fréquent, et il est souvent commis devant d'autres détenues. Dans ce contexte, les coups et la torture accompagnent le viol et l'agression sexuelle¹²³.

La même **Commission d'experts** a cité des signalements de femmes en captivité qui avaient été violées par des hommes d'un autre groupe ethnique :

Il est signalé que les femmes sont violées en captivité par des hommes d'un autre groupe ethnique et uniquement libérées lorsqu'elles sont à un stade très avancé de la grossesse ; à ce stade, il est impossible de porter des enfants de la même origine ethnique que les femmes. Les mutilations génitales masculines empêchent ces hommes de procréer. Dans les exemples susmentionnés, les auteurs présumés parviendront à la procréation ethnique¹²⁴.

Cottier et Mzee offrent une analyse textuelle des caractéristiques de la composante de la grossesse forcée :

Un premier élément circonstanciel préalable est que la femme concernée avait été rendue enceinte de force, que cela soit par l'auteur ou une autre personne. L'expression « de force » fait référence à l'usage de la force ou autre forme de coercition, c'est-à-dire qu'il y a absence de consentement, comme dans le cas du viol ou de l'insémination sans consentement¹²⁵.

L'auteur avait l'intention de modifier la composition ethnique d'une population [OU]

La **Commission d'experts** a relaté des témoignages de victimes relatifs à l'intention des auteurs sur des sites de détention particuliers où les femmes étaient fécondées de force et détenues :

Sur ces sites, toutes les femmes sont violées et agressées sexuellement, le viol est assez fréquent, et il est souvent commis devant d'autres détenues. Dans ce contexte, les coups et la torture accompagnent le viol et l'agression sexuelle. Souvent, les ravisseurs déclarent qu'ils essaient de féconder les femmes, les femmes enceintes sont mieux traitées que leurs

122 Cottier et Mzee, note 114 précitée p. 499 (note de bas de page omise).

123 Annexes au Rapport final de la Commission d'experts constituée conformément à la résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité, S/1994/674/Add. 2 (vol. I), 31 mai 1995, p. 78, § 486 (« Rapport final de la Commission d'experts Add. 2 (vol I) »).

124 La Commission d'experts a estimé que ceci répondait à l'élément de génocide par imposition de mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe. Voir Rapport final de la Commission d'experts Add. 2 (vol. I), note 123 précitée p. 157, note de bas de page 61.

125 Cottier et Mzee, note 114 précitée p. 499 (note de bas de page omise).

homologues qui ne sont pas enceintes, et les femmes enceintes sont détenues jusqu'à ce que le stade de la grossesse soit trop avancé pour leur permettre d'avorter¹²⁶.

En abordant l'intention particulière de la grossesse forcée, **Cottier et Mzee** décrivent les deux composantes énoncées dans le Statut de la CPI :

Premièrement, une telle intention peut consister en la modification de la composition ethnique d'une population, y compris le nettoyage ethnique ou l'affaiblissement d'un groupe ethnique par d'autres moyens. Deuxièmement, l'intention de commettre « d'autres violations graves du droit international » est suffisante, en dépit de son caractère assez vague. Cette deuxième option pourrait par exemple couvrir les expériences médicales contraires au droit international, tout en ne couvrant pas le sadisme pur ou, apparemment, la simple intention que l'enfant rappelle toujours les événements qui se sont produits à la femme et sa famille ou communauté¹²⁷.

Askini offre un résumé circonstancié des actes ou du viol par la force qui ne répondraient pas au critère d'intention de la grossesse forcée :

[L]orsque des jeunes enfants ou des femmes âgées sont violés, l'intention ne peut être celle d'une grossesse forcée. Lorsque des femmes sont violées par voie orale ou anale, l'intention n'est pas la fécondation. Lorsque des femmes sont tuées immédiatement après avoir été violées, l'intention n'est pas de les féconder. Lorsque des membres de la propre famille de la victime ou de son groupe ethnique sont contraints de violer la victime, la fécondation à l'aide d'un gène différent ne peut être l'intention sous-jacente. Lorsque des femmes sont violées à l'aide de bouteilles ou d'armes, l'intention n'est pas de les féconder de force. Lorsque des hommes sont violés, l'intention ne peut être celle de la grossesse. Lorsque des femmes du propre groupe ethnique de l'auteur sont violées ; l'intention n'est pas de les féconder à l'aide d'un gène ethnique différent¹²⁸.

Salzman a relaté une déclaration de témoin (faite hors du cadre d'une procédure pénale officielle) attestant du recours à des gynécologues au sein du centre de détention afin de déterminer la fécondation :

Une femme détenue dans un camp où se pratiquait le viol dans la ville de Doboj dans le nord de la Bosnie a signalé que les femmes qui tombaient enceintes devaient rester dans le camp pendant sept ou huit mois. Des gynécologues examinaient les femmes et ces femmes enceintes étaient séparées du reste et bénéficiaient de repas et autres « privilèges spéciaux ». Ce n'est qu'après, une fois qu'il était trop tard pour que ces femmes se fassent avorter, qu'elles étaient libérées et habituellement emmenées en Serbie. L'intention souvent constatée des soldats serbes de féconder les Croates catholiques et musulmanes, la présence de gynécologues pour examiner les femmes, et le fait de retenir intentionnellement les femmes enceintes jusqu'à ce qu'il soit trop pour qu'elles se fassent avorter de façon légale et sûre sont tous des indicateurs d'une politique systématique et planifiée visant à recourir au viol et à la fécondation forcée comme forme de nettoyage ethnique¹²⁹.

¹²⁶ Rapport final de la Commission d'experts Add. 2 (vol. I), note 123 précitée p. 78, § 486.

¹²⁷ Cottier et Mzee, note 114 précitée p. 499 (note de bas de page omise).

¹²⁸ Askini, note 118 précitée p. 276 (notes de bas de page omises).

¹²⁹ Todd A. Salzman, « Rape Camps as a Means of Ethnic Cleansing: Religious, Cultural, and Ethical Responses to Rape Victims in the Former Yugoslavia », dans *Human Rights Quarterly*, vol. 20, 1998, p. 359.

L'auteur avait l'intention de commettre d'autres violations graves du droit international

Powderly et Hayes analysent la finalité de cette composante au sein du Statut de Rome, en examinant les réserves de certains États à son égard ainsi que son impact sur les lois nationales :

La dernière phrase du paragraphe 2 f) est incluse pour garantir que la définition de cette infraction n'affecte pas les lois nationales relatives à la grossesse. L'inclusion de la grossesse forcée dans le Statut de Rome a fait craindre à certaines délégations que les lois nationales interdisant l'avortement seraient alors réputées être en violation du droit international car elles constitueraient l'infraction de grossesse forcée. Les lois nationales qui interdisent l'avortement ne s'apparentent pas à la grossesse forcée telle que définie dans le Statut, à moins qu'elles n'aient pour intention de modifier la composition ethnique d'une population ou de commettre des violations graves du droit international¹³⁰.

Boot a réfléchi aux similitudes entre l'intention spécifique de la grossesse forcée et celle du génocide :

Cependant, l'intention spécifique requise pour la grossesse forcée est à la fois plus large et plus étroite que celle requise pour le crime de génocide. L'intention pour la grossesse forcée est plus large que celle pour le génocide car l'auteur n'a pas besoin d'avoir l'intention de détruire le groupe ethnique en tout ou en partie — il suffit de seulement tenter de modifier la composition ethnique de la population. Cependant, dans le cadre de la grossesse forcée, l'intention est plus étroite que celle pour le génocide car seule l'intention de modifier la composition ethnique d'un groupe — et non la composition nationale, raciale ou religieuse du groupe — suffit¹³¹.

Cottier et Mzee se sont concentrés sur l'insertion du terme « autres » qu'ils considèrent être une erreur de rédaction :

Le terme « autres » semble inexact étant donné que la modification de la composition ethnique d'une population ne constitue pas une violation du droit international¹³².

Dans l'affaire **Ongwen**, la Chambre préliminaire de la CPI a précisé que c'est l'acte de détention plutôt que l'acte de fécondation forcée qui doit être accompli avec une intention spécifique :

[L]acte de détention [...] doit être accompli avec une intention spécifique. En effet, le crime de grossesse forcée ne dépend pas de l'implication de l'auteur dans la conception ; la seule chose requise est que l'auteur sache que la femme est enceinte et qu'elle a été rendue enceinte de force. Il est évident que l'essence du crime de grossesse forcée réside dans le placement illégal de la victime dans une position dans laquelle elle ne peut choisir de continuer ou non la grossesse¹³³.

¹³⁰ Joseph Powderly et Niamh Hayes, « Article 7 », dans Otto Triffterer and Kai Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary* (3rd ed.), C.H. Beck/Hart/Nomos, 2016, p. 275 (notes de bas de page omises).

¹³¹ Machteld Boot, « (f) Forced Pregnancy », dans O. Triffterer (ed.), *Commentary on the Rome Statute* (1999), article 7, marge n° 110).

¹³² Cottier et Mzee, note 114 précitée p. 499 (note de bas de page omise).

¹³³ CPI, *P.c. Ongwen*, note 84 précitée § 99.

6.3. [Intention délictueuse 1]

[Comportement] L’auteur avait l’intention de détenir une ou plusieurs femmes rendues enceintes de force

Absence de jurisprudence dans l’ensemble de données.

[Conséquence I] L’auteur avait l’intention de modifier la composition ethnique d’une population ou de commettre d’autres violations graves du droit international en détenant une ou plusieurs femmes rendues enceintes de force [OU]

Dans l’affaire **Ongwen**, la Chambre préliminaire de la CPI a examiné l’interprétation de l’intention spécifique sans tenir compte des différentes normes de l’intention délictueuse de l’article 30 du Statut de la CPI :

[I]l n’est pas nécessaire de prouver que l’auteur a une intention spécifique eu égard au résultat de la grossesse ou que la grossesse de la femme entretient d’une manière quelconque un lien de cause à effet avec sa détention. Bien que la première alternative à l’exigence d’intention spécifique (l’intention de ‘modifier la composition ethnique d’une population’) inclurait typiquement un tel élément, la deuxième alternative (l’intention de ‘commettre d’autres violations graves du droit international’) n’exige pas une interprétation à ce point restrictive¹³⁴.

[Conséquence II] L’auteur savait que la détention de l’une ou plusieurs femmes rendues enceintes de force modifierait la composition ethnique d’une population ou permettrait de commettre d’autres violations graves du droit international dans le cours normal des événements

Absence de jurisprudence dans l’ensemble de données.

[Circonstance] L’auteur savait qu’une ou plusieurs femmes détenues avaient été rendues enceintes de force

Absence de jurisprudence dans l’ensemble de données.

¹³⁴ *Ibid.*, § 100.

7

7. Stérilisation forcée 62

- 7.1. Commentaire 64
- 7.2. [Actus reus 1] L'auteur a privé une ou plusieurs personnes de la capacité biologique de se reproduire 64
- 7.3. [Actus reus 2] De tels actes n'étaient ni justifiés par un traitement médical ou hospitalier des personnes concernées ni effectués avec leur libre consentement 66
- 7.4. [Intention délictueuse 1] 68
- [Comportement] L'auteur avait l'intention d'adopter un comportement qui a privé une ou plusieurs personnes de la capacité biologique de se reproduire
- [Conséquence I] L'auteur avait l'intention d'entraîner la privation de la capacité biologique de se reproduire d'une ou plusieurs personnes [OU]
- [Conséquence II] L'auteur savait qu'une ou plusieurs personnes seraient privées de leur capacité biologique de se reproduire dans le cours normal des événements
- 7.5. [Intention délictueuse 2] 69
- [Circonstance I] L'auteur savait que le comportement n'était pas justifié par un traitement médical ou hospitalier [ET]
- [Circonstance II] L'auteur était conscient de l'absence de libre consentement

7. Stérilisation forcée

Exigences juridiques et composantes de la stérilisation forcée en vertu du Statut de la CPI			
Actus reus	Actus reus 1	L'auteur a privé une ou plusieurs personnes de la capacité biologique de se reproduire	[Cela ne vise pas les mesures de régulation des naissances qui ont un effet non permanent dans la pratique, <i>Éléments des crimes</i> , Art. 7 1) g)-5, note de bas de page 19]
	Actus reus 2	L'acte n'était :	Ni justifié par un traitement médical ou hospitalier des personnes concernées [ET] Ni effectué avec leur libre consentement [Il est entendu que le terme « libre consentement » ne comprend pas le consentement obtenu par la tromperie (<i>Éléments des crimes</i> , Art. 7 1) g)-5, note de bas de page 20]
Intention délictueuse 1	Comportement		L'auteur avait l'intention d'adopter un comportement qui a privé une ou plusieurs personnes de la capacité biologique de se reproduire
	Conséquence		[Conséquence I] L'auteur avait l'intention d'entraîner la privation de la capacité biologique de se reproduire d'une ou plusieurs personnes [OU] [Conséquence II] L'auteur savait qu'une ou plusieurs personnes seraient privées de leur capacité biologique de se reproduire dans le cours normal des événements
Intention délictueuse 2	Circonstance		[Circonstance I] L'auteur savait que le comportement n'était pas justifié par un traitement médical ou hospitalier [ET] [Circonstance II] L'auteur était conscient de l'absence de libre consentement
Chefs d'accusation possibles pour la stérilisation forcée en vertu du Statut de la CPI			
	Génocide	Crimes contre l'humanité	Crimes de guerre
Stérilisation forcée	-	Stérilisation forcée (CPI Art. 7 1) g))	Stérilisation forcée (CPI Art. 8 2) b)) ; CPI Art. 8 2) e))
Chefs d'accusation alternatif	Mesures pour entraver les naissances	-	-

Tableau 12. *Actus reus*, *intention délictueuse* et chefs d'accusation de substitution pour la stérilisation forcée en vertu du Statut de la CPI.

7.1. Commentaire

Le Statut de Rome de la CPI est le seul instrument juridique international qui érige la stérilisation forcée en crime contre l'humanité : son interdiction explicite en tant que crime de guerre tant dans les conflits armés internationaux que non internationaux a été applaudie car elle offre davantage de clarté et supprime le besoin de recourir à des chefs d'accusation subsidiaires ou plus vagues¹³⁵. La stérilisation forcée peut également constituer un génocide lorsque l'exigence en matière d'intention spécifique est satisfaite¹³⁶, et est reconnue comme une violation des droits de l'homme en vertu des traités relatifs aux droits de l'homme et devant les organes régionaux de protection des droits de l'homme¹³⁷.

Le Tribunal militaire international (TMI) de Nuremberg a jugé des actes de stérilisation forcée comme crimes de guerre dans l'affaire *États-Unis c. Karl Brandt et consorts* (« le Procès des médecins »), dans laquelle des civils et des prisonniers de guerre ont été soumis à des expériences médicales de stérilisation forcée pendant la Deuxième Guerre mondiale. Cette section cite le Procès des médecins aux côtés de commentaires de publicistes et d'experts indépendants en matière de droits de l'homme. Elle mentionne également les décisions des tribunaux pénaux internationaux lorsqu'un comportement susceptible d'être assimilé à des actes de stérilisation forcée a été analysé, même si en vertu de chefs d'accusation différents.

7.2. [Actus reus 1] L'auteur a privé une ou plusieurs personnes de la capacité biologique de se reproduire

Mots clés : Castration – Ablation des parties génitales ou mutilations génitales graves – Viol – Mesures non permanentes

Dans le *Procès des médecins*, la Chambre de première instance du TMI a accepté que des actes de castration s'apparentaient au déni de la capacité de se reproduire :

La stérilisation chirurgicale était évidemment connue en Allemagne et appliquée, notamment la castration. Cette procédure était cependant considérée trop lente et trop onéreuse pour être appliquée en masse. Il était en outre souhaitable de trouver une procédure qui aboutirait à une stérilisation qu'il était impossible de remarquer immédiatement¹³⁸.

¹³⁵ Anne Marie de Brouwer, *Supranational Criminal Prosecution of Sexual Violence: the ICC and the Practice of the ICTY and the ICTR*, Intersentia, 2005, pp. 200, 217.

¹³⁶ Powderly and Hayes, note 107 précitée, p. 216 : « la stérilisation sans consentement pourrait constituer un génocide si elle est commise avec l'intention requise de détruire un groupe particulier en tout ou en partie. La stérilisation forcée en particulier est une forme d'imposition de mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe' au sens de l'article 6 e) de ce Statut ».

¹³⁷ Voir les affaires de stérilisation forcée portées devant la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) concernant les communautés rom et des gens du voyage : *V.C. c. Slovaquie* (requête n° 18968/07), 8 novembre 2011 ; *N.B. c. Slovaquie* (requête n° 29518/10), 12 juin 2012 ; *I.G., M.K. et R.H. c. Slovaquie* (requête n° 15966/04), 13 novembre 2012 ; *R.K. c. République tchèque* (requête n° 7883/08), réglée le 12 octobre 2012 et en tant que condition préalable pour la réattribution du sexe en Turquie : *Y.Y. c. Turquie* (requête n° 14793/08), 10 mars 2015, et auparavant devant la Commission interaméricaine des droits de l'homme pour stérilisation non consensuelle d'une femme séropositive dans *S. c. Chili* (requête 112-09) : *Notes d'information sur le contentieux*.

¹³⁸ TMI, *États-Unis c. Karl Brandt et consorts (Affaire n° 1) (Procès des médecins)* publié dans *Trials of war criminals before the Nuernberg Military Tribunals under Control Council Law No. 10 (Volume I)*, pp. 695-696 (« États-Unis c. Karl Brandt et al., vol. I »).

Powderly et Hayes ont estimé que la castration forcée ou les mutilations génitales graves pouvaient satisfaire à l'actus reus de la stérilisation forcée :

Il vaut la peine de souligner que la castration forcée ou les autres formes de mutilations génitales graves contre des hommes pourraient satisfaire les éléments de la stérilisation forcée¹³⁹.

De Brouwer accepte également que l'ablation des parties génitales pourrait s'apparenter à la privation de la capacité biologique de se reproduire, et estime que les actes de viol ou l'insertion d'objets sont également susceptibles de satisfaire ce critère :

Bien qu'elle puisse inclure l'ablation chirurgicale des organes reproducteurs (y compris la mutilation ou le fait de retirer entièrement les parties génitales), elle pourrait également inclure les cas où les femmes ont été violées en faisant montre d'une cruauté telle que leur système reproducteur a été complètement détruit. Dans ces cas, la pénétration telle que prévue dans les autres crimes énumérés à l'article 7 1) g) existe certainement. En outre, l'insertion d'objets afin de stériliser une personne peut également être perçue comme une pénétration¹⁴⁰.

L'accent est mis sur le caractère permanent de la privation de la capacité de se reproduire dans les notes de bas de page 19 et 54 des **Éléments des crimes** :

La privation ne vise pas les mesures de régulation des naissances qui ont un effet non permanent dans la pratique¹⁴¹.

Cottier et Mzee estiment que les notes de bas de page confirment le fait que la privation de la capacité de reproduction doit revêtir un caractère permanent :

[N]e couvre pas « les mesures de régulation des naissances qui ont un effet non permanent dans la pratique », telles que la pilule contraceptive que l'on peut arrêter de prendre et dont l'impact est réversible. Le crime de guerre de la stérilisation forcée requiert par conséquent l'intention de priver une personne de sa capacité de se reproduire de façon permanente¹⁴².

D'autres publicistes contestent la cohérence de cette limite, notamment **Powderly et Hayes** :

Il y a cependant des doutes quant à la conformité de l'exception énoncée à la note de bas de page 19 au droit international. Il pourrait même être recouru à l'imposition de mesures non permanentes visant à entraver les naissances au sein d'un groupe protégé pour commettre un génocide en réduisant le taux de natalité au sein de ce groupe. En outre, ces mesures non permanentes pourraient enfreindre un large éventail de droits de l'homme à l'autonomie personnelle, même lorsqu'elles sont imposées sans faire montre de discrimination, notamment le droit de ne pas être soumis à une immixtion arbitraire dans sa famille¹⁴³.

¹³⁹ Powderly et Hayes, note 107 précitée, p. 216.

¹⁴⁰ De Brouwer, note 135 précitée, pp. 148-149, note de bas de page 291.

¹⁴¹ **Éléments des crimes**.

¹⁴² Cottier et Mzee, note 114 précitée, p. 500.

¹⁴³ Powderly et Hayes, note 107 précitée, p. 216.

7.3. [Actus reus 2] L'acte n'était ni justifié par un traitement médical ou hospitalier des personnes concernées, ni effectué avec leur libre consentement

Mots clés : Expérience médicale – Bien-fondé – Libre consentement

Dans le *Procès des médecins*, la Chambre de première instance du TMI a identifié dix principes qui justifient de mener des expériences médicales sur des êtres humains :

1. Le libre consentement du sujet de l'expérience est absolument indispensable. Ceci signifie que la personne impliquée devrait avoir la capacité juridique de donner son consentement, devrait être à même d'exercer son libre arbitre sans l'intervention d'un élément de force, fraude, ruse, contrainte quelconque ni d'aucune forme excessive ou ultérieure de contrainte ou de coercition, et devrait connaître et comprendre suffisamment les éléments du sujet concerné de sorte à lui permettre de prendre une décision informée. Ce dernier élément nécessite qu'avant d'accepter une décision affirmative de la part du sujet d'une expérience, la nature, la durée et le but de l'expérience devraient lui être communiqués, tout comme la méthode et les moyens par lesquels elle sera menée, tous les inconvénients et risques auxquels on peut légitimement s'attendre et les effets sur sa santé ou personne [...].
2. L'expérience devrait être de nature à produire des résultats positifs pour le bien de la société, qu'il est impossible de produire par d'autres méthodes ou moyens d'étude, et pas de nature aléatoire et inutile.
3. L'expérience devrait être conçue et fondée sur les résultats issus de l'expérimentation animale ainsi qu'une connaissance de l'histoire naturelle de la maladie ou autre problème faisant l'objet de l'étude de sorte que les résultats escomptés justifient la conduite de l'expérience.
4. L'expérience devrait être menée de manière à éviter tous les préjudices et souffrances tant physiques que mentaux inutiles.
5. Aucune expérience ne devrait être menée lorsqu'il existe à priori une raison de croire qu'un décès ou un préjudice handicapant se produira ; hormis peut-être, [...] lorsque les médecins se livrant à l'expérience servent également de sujets.
6. Le niveau de risque devant être pris ne devrait jamais dépasser celui qui est déterminé par l'importance humanitaire du problème que l'expérience cherche à résoudre.
7. Il faudrait procéder à des préparatifs appropriés et fournir des installations adéquates afin de protéger le sujet de l'expérience contre les possibilités, aussi lointaines soient-elles, de préjudice, handicap ou décès.
8. L'expérience devrait être menée uniquement par des personnes qualifiées dans le domaine scientifique. Il faudrait faire preuve du degré de compétences et de soins le plus élevé tout au long des étapes de l'expérience [...].
9. Pendant la durée de l'expérience, le sujet humain devrait être libre de mettre un terme à l'expérience [...].

10. Pendant la durée de l'expérience, le scientifique chargé de l'expérience doit être prêt à mettre un terme à l'expérience à tout moment, s'il a des causes probables de croire, en faisant preuve de bonne foi, des compétences supérieures et du bon sens exigés de sa part, que la poursuite de l'expérience est susceptible d'occasionner un préjudice, un handicap ou le décès du sujet de l'expérience.

Sur les dix principes qui ont été énoncés, nous nous attachons bien entendu sur le plan judiciaire à ces exigences qui sont de nature purement juridique ou qui sont au moins si

clairement liées à des points juridiques qu'elles nous aident à déterminer la culpabilité et la punition en matière pénale¹⁴⁴.

En analysant le deuxième *actus reus*, **de Brouwer** le divise en deux composantes :

L'infraction concerne la privation de la capacité biologique de se reproduire d'une personne sans raison médicale justifiée ni le consentement libre de cette personne¹⁴⁵.

La **Déclaration inter-agences des Nations Unies sur l'élimination de la stérilisation forcée, contrainte et de toute autre forme de stérilisation non volontaire** ne considère pas que la stérilisation est justifiée pour des raisons de procédure d'urgence :

Ni la stérilisation contraceptive ni la stérilisation thérapeutique (par ex. gestion des menstruations) ne constituent des procédures d'urgence. La stérilisation pour empêcher toute grossesse future ne peut être justifiée par des raisons d'urgence médicale qui permettraient de déroger au principe général du consentement éclairé¹⁴⁶.

Cottier et Mzee considèrent que la stérilisation est susceptible d'être justifiée pour des raisons de santé, mais qu'elle s'apparenterait toujours à une infraction si elle était effectuée sans le consentement de la victime :

Cependant, une stérilisation qui est requise et par conséquent « justifiée » du point de vue de la santé de la personne concernée pourrait tout de même s'apparenter à un crime de guerre de stérilisation forcée dans la mesure où elle est se fait « par la force » (notamment quand elle survient contre la volonté libre, capable et éclairée de la personne concernée) ; une fois de plus, le lien entre la formulation du Statut (« forcée ») et les éléments suggère un manque de clarté des Éléments des crimes¹⁴⁷.

Passant au libre consentement, la **Déclaration inter-agences des Nations Unies sur l'élimination de la stérilisation forcée, contrainte et de toute autre forme de stérilisation non volontaire** a décrit le consentement en termes d'autonomie en matière de prise de décision :

Le respect de la dignité et de l'intégrité physique et mentale d'une personne comprend le fait d'accorder à cette personne l'occasion de faire des choix autonomes en matière de reproduc

144 TMI, *États-Unis c. Karl Brandt et consorts (Affaire n° 1) (Procès des médecins)* publié dans *Trials of war criminals before the Nuernberg Military Tribunals under Control Council Law No. 10 (Volume II)*, pp. 181-183 (« États-Unis c. Karl Brandt et al., vol. II »).

145 De Brouwer, note 135 précitée, pp. 172-173.

146 Organisation mondiale de la Santé (OMS), *Eliminating forced, coercive, and otherwise involuntary sterilisation: An interagency statement*, (« OMS, Une Déclaration inter-agences »), 2014, p. 15.

147 Cottier et Mzee, note 114 précitée, p. 500.

tion [...]. Le principe de l'autonomie, qui s'exprime par le truchement d'une prise de décision entière, libre et éclairée, est un thème central de la déontologie médicale et est consacré dans le droit relatif aux droits de l'homme¹⁴⁸.

Les notes de bas de page 20 et 55 des *Éléments des crimes* précisent que :

Il est entendu que le terme « libre consentement » ne comprend pas le consentement obtenu par la tromperie¹⁴⁹.

Cottier et Mzee analysent le consentement véritable à la lumière des notes de bas de page 55 et 51 des *Éléments des crimes* :

La note de bas de page 55 ajoute que « le consentement obtenu par la tromperie » ne correspond pas à un « consentement véritable », ce qui exclut par exemple les fausses informations concernant le caractère permanent ou réversible de la stérilisation. Le consentement doit par conséquent être éclairé. La note de bas de page 51 précise qu'« une personne peut être incapable de donner un libre consentement si elle souffre d'une incapacité innée, acquise ou liée à l'âge ». En outre, il est suggéré que la justification du consentement devrait être volontaire, toute autre chose n'ayant que peu de sens, tout particulièrement en période de conflit armé¹⁵⁰.

7.4. [Intention délictueuse 1]

[Comportement] L'auteur avait l'intention d'adopter un comportement qui a privé une ou plusieurs personnes de la capacité biologique de se reproduire

Absence de jurisprudence dans l'ensemble de données.

[Conséquence I] L'auteur avait l'intention d'entraîner la privation de la capacité biologique de se reproduire d'une ou plusieurs personnes [OU]

Absence de jurisprudence dans l'ensemble de données.

[Conséquence II] L'auteur savait qu'une ou plusieurs personnes seraient privées de leur capacité biologique de se reproduire dans le cours normal des événements

Absence de jurisprudence dans l'ensemble de données.

¹⁴⁸ OMS, Une Déclaration inter-agences, note 146 précitée.

¹⁴⁹ *Éléments des crimes*.

¹⁵⁰ Cottier et Mzee, note 114 précitée, p. 500.

7.5. [Intention délictueuse 2]

[Circonstance I] L’auteur savait que le comportement n’était pas justifié par un traitement médical ou hospitalier [ET]

Absence de jurisprudence dans l’ensemble de données.

[Circonstance II] L’auteur était conscient de l’absence de libre consentement

Absence de jurisprudence dans l’ensemble de données.

8

8. Autres formes de violence sexuelle de gravité comparable 70

- 8.1. [Actus reus 1] L'auteur a commis un acte de nature sexuelle sur une ou plusieurs personnes ou a contraint ladite ou lesdites personnes à accomplir un tel acte 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 72
- 8.2. [Actus reus 2] Les actes étaient d'une gravité comparable à : 77
- [CCH, CPI Art. 7] d'autres infractions visées à l'article 7, paragraphe 1) g) du Statut [OU] ;
- [CG, CPI Art. 8 2) b) xxii)-6] une infraction grave aux Conventions de Genève [OU] ;
- [CG, CPI Art. 8 2) e) vi)-6] une violation grave de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève
- 8.3. [Intention délictueuse 1] 79
- [Comportement] L'auteur avait l'intention de participer à la commission d'un acte de nature sexuelle ou d'amener une ou plusieurs personnes à accomplir un acte de nature sexuelle
- [Conséquence I] L'auteur avait l'intention de commettre un acte de nature sexuelle ou d'amener une ou plusieurs personnes à accomplir un acte de nature sexuelle [OU]
- [Conséquence II] L'auteur savait qu'il/elle commettrait un acte de nature sexuelle ou qu'il/elle amènerait une ou plusieurs personnes à accomplir un acte de nature sexuelle dans le cours normal des événements
- [Circonstance] L'auteur était conscient de l'usage de la force, de la menace de la force ou de la coercition ou bien de l'environnement coercitif ou de l'incapacité d'une personne de donner son libre consentement
- 8.4. [Intention délictueuse 2] 80
- [Circonstance] L'auteur avait connaissance des circonstances de fait établissant la gravité du comportement

8. Autres formes de violence sexuelle de gravité comparable

Exigences juridiques et composantes d'autres formes de violence sexuelle de gravité comparable en vertu du Statut de la CPI		
Actus reus 1	L'auteur a commis un acte de nature sexuelle sur une ou plusieurs personnes ou a contraint ladite ou lesdites personnes à accomplir un tel acte 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	<p>A commis un acte de nature sexuelle contre une personne [OU]</p> <p>A amené une ou plusieurs personnes à accomplir un acte de nature sexuelle [OU]</p> <p>Les actes de nature sexuelle de l'auteur ou de la victime ont été accomplis par la force, 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, contre une ou plusieurs personnes ou une autre personne, ou bien à la faveur d'un environnement coercitif, ou encore en profitant de l'incapacité desdites personnes de donner leur libre consentement</p>
	Les actes étaient d'une gravité comparable à :	<p>[CCH, CPI Art. 7] d'autres infractions visées à l'article 7, paragraphe 1) g) du Statut [OU]</p> <p>[CG, CPI Art. 8(2)(b)(xxii)-6] une infraction grave aux Conventions de Genève [OU]</p> <p>[CG, CPI Art. 8(2)(e)(vi)-6] une violation grave de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève</p>
Intention délictueuse 1	Comportement	L'auteur avait l'intention de participer à la commission d'un acte de nature sexuelle ou d'amener une ou plusieurs personnes à accomplir un acte de nature sexuelle
	Conséquence	<p>[Conséquence I] L'auteur avait l'intention de commettre un acte de nature sexuelle ou d'amener une ou plusieurs personnes à accomplir un acte de nature sexuelle [OU]</p> <p>[Conséquence II] L'auteur savait qu'il/elle commettrait un acte de nature sexuelle ou qu'il/elle amènerait une ou plusieurs personnes à accomplir un acte de nature sexuelle dans le cours normal des événements</p>
	Circonstance	L'auteur était conscient de l'usage de la force, de la menace de la force ou de la coercition ou bien de l'environnement coercitif ou de l'incapacité d'une personne de donner son libre consentement
Intention délictueuse 2	Circonstance	L'auteur avait connaissance des circonstances de fait établissant la gravité du comportement

Chefs d'accusation possibles pour autres formes de violence sexuelle de gravité comparable en vertu du Statut de la CPI

	Génocide	Crimes contre l'humanité	Crimes de guerre
Violence sexuelle	-	Violence sexuelle (CPI Art. 7 1) g))	Violence sexuelle (CPI Art. 8 2) b)) ; CPI Art. 8 2) e))
Chefs d'accusation alternatif	Atteinte à l'intégrité physique ou mentale <i>La note de pas de page 3 des Éléments des crimes pour CPI Art. 6 b) énumère la violence sexuelle comme comportement potentiel de l'atteinte à l'intégrité physique ou mentale grave</i>	Torture Persécution	Torture

Tableau 13. *Actus reus*, *intention délictueuse* et chefs d'accusation de substitution pour autres formes de violence sexuelle de gravité comparable en vertu du Statut de la CPI.

8.1. [Actus reus 1] L'auteur a commis un acte de nature sexuelle contre une ou plusieurs personnes ou a amené ces personnes à accomplir un acte de nature sexuelle par la force, la menace de la force ou de la coercition telle que celle causée par la menace de violences, contrainte, détention, pressions psychologiques ou abus de pouvoir, contre une ou plusieurs personnes ou une autre personne, ou bien à la faveur d'un environnement coercitif, ou encore en profitant de l'incapacité desdites personnes de donner leur libre consentement¹⁵¹

L'auteur a commis un acte de nature sexuelle contre une ou plusieurs personnes [OU]

Mots clés : Actes de nature sexuelle – Absence de pénétration – Humiliation et avilissement sexuels

Dans l'affaire *Kvočka et al.*, la Chambre de première instance du TPIY a énuméré les actes susceptibles de constituer des violences sexuelles :

[L]a violence sexuelle recouvre une notion plus large que le viol et comprend des crimes tels que l'esclavage sexuel ou les atteintes sexuelles¹⁵².

La violence sexuelle comprend également des crimes tels que les mutilations sexuelles, les mariages forcés et les avortements forcés ainsi que les crimes liés à une distinction de sexe

¹⁵¹ « Toute autre forme de violence sexuelle » a été codifiée pour la première fois dans le Statut de la CPI. La jurisprudence du TPIY et du TPIR caractérise ce crime de persécutions ou acte inhumain comme un crime contre l'humanité ; un outrage à la dignité personnelle comme un crime de guerre ou comme entraînant des atteintes graves à l'intégrité physique ou mentale des membres du groupe comme une forme de génocide (voir par ex. OSCE, *Combating Impunity for Conflict-Related Sexual Violence in Bosnia and Herzegovina: Progress and Challenges*, 2014, pp. 53-54). Ceci se reflète dans la sélection des extraits ci-dessous.

¹⁵² TPIY, *Le Procureur c/ Miroslav Kvočka, Dragoljub Prcać, Milojica Kos, Milan Radi et Zoran Zigic*, Chambre de première instance I, Jugement, Affaire n° IT-98-30/1-T, 2 novembre 2001, § 179 (citations omises).

qui sont énumérés expressément comme suit dans le Statut de la CPI en tant que crimes de guerre et crimes contre l'humanité, à savoir « viol, esclavage sexuel, prostitution forcée, grossesse forcée, stérilisation forcée » et toute autre forme de violence comparable¹⁵³.

De même, dans l'affaire **Dorđević et al.**, la Chambre de première instance du TPIY a jugé que la violence sexuelle ne nécessite pas qu'il y ait pénétration sexuelle :

La Chambre de première instance part du principe que le terme « violences sexuelles » doit s'entendre du viol lorsque la pénétration sexuelle est prouvée mais aussi d'autres formes de violences sexuelles. Sans constituer un viol, du fait de l'absence de pénétration, d'autres formes d'agressions sexuelles peuvent néanmoins être qualifiées de « violences sexuelles »¹⁵⁴.

Dans l'arrêt **Dorđević et al.**, la Chambre d'appel du TPIY a souligné que les actes de violence sexuelle peuvent être commis pour infliger une humiliation aux victimes et les avilir sexuellement plutôt que pour la satisfaction sexuelle de l'auteur :

[I]l ne convient pas d'accorder trop d'importance à la satisfaction sexuelle de l'auteur [...]. Dans le cadre d'un conflit armé, humilier et avilir sexuellement une victime constitue un critère autrement plus pertinent que celui de la satisfaction de l'auteur, car l'humiliation et l'avilissement « f[ont] la spécificité de l'infraction »¹⁵⁵.

Le **Rapporteur spécial des Nations unies sur le viol systématique, l'esclavage sexuel et les pratiques analogues assimilées durant les conflits armés** a défini la violence sexuelle comme étant :

[D]es violences, physiques ou psychologiques, infligées par des moyens sexuels ou dans un but sexuel [qui] englobe[nt] les atteintes physiques ou psychologiques portées aux caractéristiques sexuelles d'une personne ; ce peut être l'obligation faite à quelqu'un de se déshabiller entièrement en public, la mutilation des organes génitaux d'une personne ou l'ablation des seins d'une femme. Il s'agit aussi de « violence sexuelle » lorsque deux personnes sont contraintes de se livrer à des actes sexuels ensemble ou de s'infliger mutuellement des sévices sexuels¹⁵⁶.

Le **Bureau du Procureur de la CPI** a adopté une définition interne des « crimes sexuels » qui stipule :

[U]n acte de nature sexuelle ne se limite pas à la violence physique et peut ne pas impliquer du tout de contact physique, par exemple la nudité forcée. L'expression « crimes sexuels » couvre par conséquent les actes physiques et autres de nature sexuelle¹⁵⁷.

Powderly et Hayes définissent le caractère de la violence sexuelle :

La violence sexuelle est un terme plus large que le viol. Le terme est employé pour décrire toute sorte de violence infligée par des moyens sexuels, avec un mobile sexuel et en ciblant la

¹⁵³ *Ibid.*, § 180, note de bas de page 343.

¹⁵⁴ TPIY, *Le Procureur c/ Vlastimir Dorđević, Slobodan Milošević, Milan Milutinović, Nikola Sainović, Dragoljub Ojdanić et Vlatko Stojiljković*, Chambre de première instance II, Jugement, document public avec annexe confidentielle (Tome I/II) Affaire n° IT-05-87/1-T, 23 février 2011, § 1766 (citations omises) (« P. c. Vlastimir Dorđević et al. »).

¹⁵⁵ TPIY, *Le Procureur c/ Vlastimir Dorđević, Slobodan Milošević, Milan Milutinović, Nikola Sainović, Dragoljub Ojdanić et Vlatko Stojiljković*, Cour d'appel, Arrêt, Affaire n° IT-05-87/1-T, 27 janvier 2014, § 852 (citations omises) (« Arrêt P. c/ Vlastimir Dorđević et al. »).

¹⁵⁶ UNCHR, *Rapport final par McDougall*, note 100 précitée, § 21-22.

¹⁵⁷ CPI, Bureau du Procureur, *Document de politique générale relatif aux crimes sexuels et à caractère sexiste*, juin 2014, p.3.

sexualité. L'acte de violence sexuelle est loin de se limiter à la pénétration physique du corps humain et peut comporter des actes qui n'impliquent pas de pénétration ni même de contact physique. La violence physique couvre tant les agressions physiques que psychologiques dirigées contre les caractéristiques sexuelles d'une personne¹⁵⁸.

L'auteur a amené une ou plusieurs personnes à accomplir un acte de nature sexuelle

Mots clés : Amener des personnes à accomplir des actes sexuels – Humiliation et avilissement sexuels – Morsure pénienne – Fellation – Castration forcée – Mutilation génitale – Contraception forcée

Dans l'affaire ***Dorđević et al.***, la Chambre de première instance du TPIY a accepté que la violence sexuelle puisse être causée par l'auteur en exigeant de la part d'autrui d'accomplir des actes sexuels :

L'auteur matériel a commis un acte à caractère sexuel sur une autre personne, notamment en exigeant d'elle qu'elle accomplisse l'acte en question¹⁵⁹.

Dans l'arrêt ***Dorđević et al.***, la Chambre d'appel du TPIY a adopté une approche similaire, estimant que la violence sexuelle peut ne pas requérir de contact physique avec l'auteur lorsque les actes constituent une humiliation et un avilissement sexuels :

Il est évident que les violences sexuelles supposent la commission d'un acte à caractère sexuel. La Chambre d'appel fait remarquer que cet acte doit en outre porter atteinte à l'intégrité physique ou à la dignité personnelle de la victime. Souvent les parties du corps communément associées à la sexualité sont prises pour cible ou concernées. Un contact physique n'est toutefois pas nécessaire pour qu'un acte puisse être qualifié comme étant d'ordre sexuel. Contraindre une personne à accomplir certains actes ou à y assister peut être suffisant, si ces actes humilient et/ou avilissent sexuellement la victime¹⁶⁰.

Dans l'affaire ***Akayesu***, la Chambre de première instance du TPIR a établi qu'un cas de nudité forcée constituait une violence sexuelle :

Le témoin KK a dit avoir été témoin d'un incident au cours duquel l'Accusé a dit aux Interahamwe de déshabiller une jeune fille appelée Chantal dont il savait qu'elle était gymnaste et ce afin qu'elle fasse de la gymnastique nue¹⁶¹.

L'incident décrit par le témoin KK à l'occasion duquel l'Accusé a ordonné aux Interahamwe de déshabiller une élève et de la forcer à faire de la gymnastique toute nue dans la cour publique du bureau communal, devant une foule, caractérise l'acte de violence sexuelle¹⁶².

¹⁵⁸ Powderly et Hayes, note 107 précitée, pp. 216-217.

¹⁵⁹ TPIY, *P. c/ Vlastimir Dorđević et consorts*, note 154 précitée, § 1768 (citations omises).

¹⁶⁰ TPIY, *P. c/ Vlastimir Dorđević et consorts*, note 155 précitée, § 852 (citations omises).

¹⁶¹ TPIR, *P. c/ Jean-Paul Akayesu*, note 26 précitée, § 429.

¹⁶² *Ibid.*, § 688.

Dans l'affaire **Todorović**, la Chambre de première instance du TPIY a accepté que l'auteur ait provoqué des actes de violence sexuelle entre d'autres personnes, y compris le fait de mordre le pénis d'une victime, de donner des coups de pied dans les parties génitales et de contraindre les détenus à se faire réciproquement une fellation :

Le témoin A a déclaré avoir été conduit au poste de police de Bosanski Samac, où [l'accusé] l'a battu et lui a donné des coups de pied dans les parties génitales. Puis on a conduit le témoin A auprès d'un autre homme et [l'accusé] lui a donné l'ordre de lui « mordre le pénis ». Puis il a encore été battu et a subi d'autres mauvais traitements¹⁶³.

Le témoin C a déclaré que [l'accusé] avait téléphoné pour lui demander de venir au poste de police de Bosanski Samac, où il a été battu pendant une demi-heure. Selon les mots mêmes du témoin C : « Il n'y avait que [l'accusé] et moi dans le bureau et les sévices ont duré environ une demi-heure. Ensuite, on a amené le témoin D et il a continué de nous frapper tous les deux. Les sévices ont duré une heure. Il nous a ensuite ordonné de nous livrer réciproquement à des fellations »¹⁶⁴.

Le témoin E a décrit son arrestation le 9 ou le 10 mai 1992. Il a été conduit au poste de police de Bosanski Samac, où il a été battu, notamment par [l'accusé], pendant plusieurs heures. Le témoin E a déclaré : « Après les passages à tabac, [l'accusé] nous a ordonné (témoin E et témoin F) de nous livrer réciproquement à une fellation. Il riait en nous regardant »¹⁶⁵.

Dans l'affaire **Kenyatta et al.**, la Chambre préliminaire de la CPI a rendu une décision controversée, rejetant la qualification de violences sexuelles pour des actes d'amputation pénienne et de circoncision forcée :

La Chambre estime que tous les actes de violence visant des parties du corps communément associées à la sexualité ne devraient pas être considérés comme des actes de violence sexuelle. À cet égard, elle considère que la nature sexuelle ou non d'un acte dépend fondamentalement des faits¹⁶⁶.

Powderly et Hayes offrent des exemples de divers actes qui pourraient être qualifiés d'actes de violence sexuelle de la part de l'auteur :

La violence sexuelle peut prendre de nombreuses formes, certaines étant plus évidentes que d'autres. Elle peut comprendre des actes commis avec une intention sexuelle ou pour la seule satisfaction sexuelle de l'auteur ; des scénarios dans lesquels deux participants ou plus sont contraints d'accomplir des actes sexuels l'un sur l'autre ; des actes commis aux fins d'humilier ou d'avilir, comme par exemple la nudité forcée en public ; ou des actes ciblant les organes sexuels ou fonctions sexuelles de la victime, comme par exemple la castration forcée, les mutilations génitales ou la torture sexualisée¹⁶⁷.

163 TPIY, *Le Procureur c/ Stevan Todorović*, Chambre de première instance, IT-95-9/1-S, Jugement portant condamnation, Chambre de première instance, 31 juillet 2001, (« P. c/ Stevan Todorović »), § 38.

164 *Ibid.*, § 39.

165 *Ibid.*, § 40.

166 CPI, *Le Procureur c/ Uhuru Muigai Kenyatta et consorts*, Chambre Préliminaire II, ICC-01/09.02/11, Décision relative à la confirmation des charges rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du Statut de Rome, 23 janvier 2012 (« P. c/ Uhuru Muigai Kenyatta et al »), § 265.

167 Powderly et Hayes, note 107 précitée, pp. 216-217.

En évaluant le caractère juridique des actes présumés de contraception forcée des femmes yazidi aux mains de Daech, **de Vos** analyse les conditions dans lesquelles la contraception forcée pourrait satisfaire le seuil pour être qualifiée d'acte de nature sexuelle :

La classification de la contraception forcée comme d'« autres formes de violence sexuelle » dépend par conséquent de ce qui détermine la question de savoir si un acte est de nature sexuelle. Les femmes et les filles sont contraintes de prendre un contraceptif afin qu'elles puissent « continuer d'être disponibles pour avoir des relations sexuelles ». La suspension de leur capacité de se reproduire était ainsi un élément critique des conditions qui ont permis qu'ait lieu le viol (c.-à-d. un acte de nature sexuelle). En tant que tel, si nous conceptualisons la raison de l'acte particulier de contraception forcée comme la partie « nature sexuelle » de la définition, la contraception forcée pourrait relever du chef d'accusation d'« autres formes de violence sexuelle »¹⁶⁸.

Exigences juridiques analogues

Esclavage sexuel / *Actus reus* 2, p. 38

Prostitution forcée / *Actus reus* 1, p. 49

Mots clés : Contraception forcée – Conditions où l'acte satisferait au seuil des actes de nature sexuelle – Contraception menant à des actes sexuels imposés

Les actes de nature sexuelle de l'auteur ou de la victime ont été accomplis par la force, 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, contre une ou plusieurs personnes ou une autre personne, ou bien à la faveur d'un environnement coercitif, ou encore en profitant de l'incapacité desdites personnes de donner leur libre consentement

Dans l'affaire **Furundžija**, la Chambre de première instance du TPIY a estimé que les agressions sexuelles graves s'apparentaient à un acte de nature sexuelle, indépendamment du fait qu'il y ait eu pénétration ou non :

Il semblerait que sont interdites toutes les violences sexuelles graves qui portent atteinte à l'intégrité physique et morale de la personne et qui sont infligées au moyen de la menace, de l'intimidation ou de la force, d'une façon qui dégrade ou humilie la victime¹⁶⁹.

Dans l'affaire **Akayesu**, la Chambre de première instance du TPIR a réitéré l'exigence que la violence sexuelle survienne dans des circonstances coercitives :

[T]out acte de pénétration physique de nature sexuelle [qui est] commis sur la personne d'autrui sous l'empire de la coercition. [...] L'acte de violence sexuelle, loin de se limiter à la pénétration physique du corps humain peut comporter des actes qui ne consistent pas dans la pénétration ni même dans des contacts physiques¹⁷⁰.

¹⁶⁸ Dienneke de Vos, « Can the ICC Prosecute Forced Contraception? », dans *International Law Grrls Blog*, 14 mars 2016.

¹⁶⁹ TPIY, *P. c/ Anto Furundžija*, note 28 précitée, § 186.

¹⁷⁰ TPIR, *P. c/ Jean-Paul Akayesu*, note 26 précitée, § 688 (soulignement ajouté).

Dans l'arrêt ***Dordević et al.***, la Chambre d'appel du TPIY a expliqué l'élément de consentement :

[...] S'agissant de la question du consentement, la Chambre d'appel considère que toute forme de contrainte, dont les actes ou les menaces de violence (physique ou psychologique), l'abus de pouvoir et toutes autres formes de violence et, plus généralement, un environnement oppressif, peut permettre d'établir que la victime n'était pas consentante et constitue généralement un indice en ce sens. De plus, le consentement ne pourra être invoqué si la victime est détenue, en particulier dans le contexte d'un conflit armé¹⁷¹.

La même Chambre a répertorié les éléments d'une agression sexuelle qualifiée de persécution :

- (a) L'auteur matériel a commis un acte à caractère sexuel sur une autre personne, notamment en exigeant d'elle qu'elle accomplisse l'acte en question.
- (b) Cet acte porte atteinte à l'intégrité physique ou à la dignité personnelle de la victime.
- (c) La victime n'était pas consentante.
- (d) L'auteur matériel a délibérément commis l'acte.
- (e) L'auteur matériel savait que la victime n'était pas consentante¹⁷².

Exigences juridiques analogues

Viol / *Actus reus* 2, p. 27

Prostitution forcée / *Actus reus* 1, p. 49

8.2. [Actus reus 2] Les actes étaient d'une gravité comparable à :

[CCH, CPI Art. 7] d'autres infractions visées à l'article 7, paragraphe 1) g) du Statut [OU] ;
[CG, CPI Art. 8 2) b) xxii)-6] une infraction grave aux Conventions de Genève [OU] ;
[CG, CPI Art. 8 2) e) vi)-6] une violation grave de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève

Mots clés : Gravité – Dénier ou violation d'un droit humain fondamental

Cette exigence s'applique aux actes sous-jacents des « autres formes de violence sexuelle » des crimes contre l'humanité et crimes de guerre, et est adaptée aux différents actes répertoriés sous chaque crime :

¹⁷¹ TPIY, *P. c/ Vlastimir Dordević et consorts*, note 155 précitée, § 852.

¹⁷² TPIY, *P. c/ Vlastimir Dordević et consorts*, note 154 précitée, § 1768 (citations omises).

Crimes contre l'humanité	Crimes de guerre – conflits armés internationaux	Crimes de guerre – conflits armés ne présentant pas un caractère international
Statut de la CPI Art. 7 1) g)	Violations graves des Conventions de Genève	Violation grave de l'article 3 commun aux Conventions de Genève
<ul style="list-style-type: none"> • Viol ; • Esclavage sexuel ; • Prostitution forcée ; • Grossesse forcée ; • Stérilisation forcée 	<ul style="list-style-type: none"> • Homicide intentionnel ; • Torture ou traitement inhumain, y compris expériences biologiques ; • Fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ; • Contrainte de servir dans les forces d'une puissance ennemie (pour un prisonnier de guerre ou un civil) ; • Déportation ou transfert illégal ou détention illégale d'un civil ; • Prise d'otages de civils 	<ul style="list-style-type: none"> • Atteintes portées à la vie et à l'intégrité corporelle : meurtre, mutilations, traitement cruel et torture ; • Prise d'otages ; • Atteintes à la dignité de la personne : traitement humiliant et dégradant ; • [Prononcé des peines] ; • Ramassage et soins des malades et des blessés

Dans l'affaire ***Dorđević et al.***, la Chambre de première instance du TPIY a considéré l'agression sexuelle comme une violation comparable d'un droit humain fondamental :

Les « violences sexuelles » ne figurent pas en tant que telles à l'article 5 du Statut, mais le viol y est mentionné à l'alinéa g). S'agissant des formes de violences sexuelles autres que le viol, il faut démontrer que l'acte dénie ou bafoue un droit fondamental. À cet égard, il est bien établi que les violences sexuelles peuvent constituer un déni du droit fondamental à l'intégrité physique ou une atteinte à ce droit, selon les circonstances¹⁷³.

Au cours de l'adoption du Statut de la CPI, le ***Caucus des femmes pour une justice sexospécifique*** a examiné les types de violence sexuelle qui seraient compatibles avec l'exigence de « gravité comparable » :

La jurisprudence des tribunaux ad hoc reconnaît qu'il existe des degrés de violence sexuelle susceptible de n'impliquer aucun contact physique. Ainsi par exemple, la jurisprudence actuelle reconnaît la nudité forcée comme un crime contre l'humanité. Cependant, en vertu des éléments actuels, la nudité forcée pourrait être exclue de la violence sexuelle car elle n'implique pas de pénétration du corps et ne peut par conséquent pas être considérée comme comparable aux autres crimes de violence sexuelle énoncés à l'article 7, paragraphe 1), alinéa g)¹⁷⁴.

Powderly et Hayes ont renchéri :

Les mots « de gravité comparable » ne devraient pas [...] être compris comme excluant les actes qui n'impliquent pas une pénétration ou un contact physique¹⁷⁵.

¹⁷³ TPIY, *P. c/ Vlastimir Dorđević et consorts*, § 1767 (citations omises).

¹⁷⁴ Caucus consultatif des femmes dans les négociations de la CPI, *Recommendations and Commentary to the Elements Annex and Rules of Procedure and Evidence*, document soumis à la Commission préparatoire pour la Cour pénale internationale, 12 juin 2000.

¹⁷⁵ Powderly et Hayes, note 107 précitée.

Les mêmes auteurs ont formulé des commentaires sur l'approche qu'a adoptée la Chambre préliminaire de la CPI dans l'affaire **Bemba** eu égard à la nudité forcée :

Le deuxième élément non contextuel est un test objectif. [...] Dans l'affaire Bemba devant la CPI toutefois, la Chambre préliminaire a refusé d'inclure les allégations factuelles de femmes forcées de se déshabiller en public pour les humilier dans le mandat d'arrestation, au motif qu'elle ne pensait pas que ces faits constituaient d'autres formes de violence sexuelle « de gravité comparable à celle d'autres crimes visés à l'article 7, paragraphe 1) g) du Statut »¹⁷⁶.

Cottier et Mzee examinent les infractions de gravité comparable applicables aux conflits armés internationaux :

Afin de relever de la compétence de la CPI, « toute autre forme de violence sexuelle » doit par conséquent atteindre le seul minimum de gravité comparable à celle d'une violation grave des Conventions de Genève comme la torture, les traitements inhumains, les expériences biologiques, le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé, ou, peut-être, l'une des cinq formes particulières de violence sexuelle visées à l'article 8, paragraphe 2 b) xxii), dans la mesure où celles-ci sont réputées constituer en soi de graves violations¹⁷⁷.

Zimmerman et Geiß se livrent à une interprétation textuelle pour examiner les « autres formes de gravité comparable » pertinentes pour les conflits armés ne présentant pas un caractère international :

Il doit être compris comme signifiant que les actes de violence sexuelle autres que le viol, l'esclavage sexuel, la stérilisation forcée et la prostitution forcée commis dans le cadre de conflits armés internes ne relèveraient de la compétence de la CPI que si et dans la mesure où ils constituent également au même titre une violation grave de l'article 3 commun [aux Conventions de Genève]. L'emploi du terme « également » vient confirmer cette interprétation de la formule pertinente, tout comme le fait même que la deuxième option « toute autre forme de violence sexuelle » est séparée par une virgule des autres alternatives, précisant par conséquent que la formule supplémentaire « constituant une violation grave de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève » doit être comprise comme un élément déterminant¹⁷⁸.

8.3. [Intention délictueuse 1]

[Comportement] L'auteur avait l'intention de participer à la commission d'un acte de nature sexuelle ou d'amener une ou plusieurs personnes à accomplir un acte de nature sexuelle

Exigences juridiques analogues

Viol / *Intention délictueuse 2* / Circonstance, p. 31

Esclavage sexuel / *Intention délictueuse 2* / Comportement, p. 41

Prostitution forcée / *Intention délictueuse 1* / Circonstance, p. 52

¹⁷⁶ Ibid.

¹⁷⁷ Cottier et Mzee, note 114 précitée, p. 503.

¹⁷⁸ Andreas Zimmerman et Robin Geiß, « Article 8 », dans Otto Triffterer et Kai Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary* (3rd ed.), C.H. Beck/Hart/Nomos, 2016, pp. 562-563.

[Conséquence I] L’auteur avait l’intention de commettre un acte de nature sexuelle ou d’amener une ou plusieurs personnes à accomplir un acte de nature sexuelle [OU]

Exigences juridiques analogues

Esclavage sexuel / *Intention délictueuse 2* / Conséquence I, p. 41

Prostitution forcée / *Intention délictueuse 1* / Conséquence I, p. 52

[Conséquence II] L’auteur savait qu’il/elle commettrait un acte de nature sexuelle ou qu’il/elle amènerait une ou plusieurs personnes à accomplir un acte de nature sexuelle dans le cours normal des événements

Exigences juridiques analogues

Esclavage sexuel / *Intention délictueuse 2* / Conséquence II, p. 41

Prostitution forcée / *Intention délictueuse 1* / Conséquence II, p. 52

[Circonstance] L’auteur était conscient de l’usage de la force, de la menace de la force ou de la coercition ou bien de l’environnement coercitif ou de l’incapacité d’une personne de donner son libre consentement

Exigences juridiques analogues

Viol/ *Intention délictueuse 2* / Circonstance, p. 31

Prostitution forcée / *Intention délictueuse 1* / Circonstance, p. 52

8.4. [Intention délictueuse 2]

[Circonstance] L’auteur avait connaissance des circonstances de fait établissant la gravité du comportement

Powderly et Hayes ont brièvement interprété la connaissance des circonstances de fait requise par l’auteur :

Le troisième élément non contextuel ne requiert pas de l’auteur qu’il mène une évaluation juridique de la gravité du comportement¹⁷⁹.

179 Powderly et Hayes, note 107 précitée, pp. 218.

9

9. Génocide par imposition de mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe 82

9.1. *[Actus reus 1]* L'auteur a imposé certaines mesures à une ou plusieurs personnes 84

9.2. *[Actus reus 2]* Les mesures imposées visaient à entraver les naissances au ce groupe 86

9.3. *[Intention délictueuse 1]* 88

[Comportement] L'auteur avait l'intention d'adopter un comportement visant à imposer certaines mesures à une ou plusieurs personnes

9.4. *[Intention délictueuse 2]* 88

[Conséquence I] L'auteur avait l'intention d'entraver les naissances au ce groupe *[OU]*

[Conséquence II] L'auteur savait que les mesures imposées entraveraient les naissances au ce groupe dans le cours normal des événements

9. Génocide par imposition de mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe

Exigences juridiques et composantes du génocide par imposition de mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe en vertu du Statut de la CPI			
Actus reus 1	L’auteur a imposé certaines mesures à une ou plusieurs personnes		
Actus reus 2	Les mesures imposées visaient à entraver les naissances au ce groupe	Les mesures étaient imposées Les mesures visaient à entraver les naissances Au sein du groupe	
Intention délictueuse 1	Comportement	L’auteur avait l’intention d’adopter un comportement visant à imposer certaines mesures à une ou plusieurs personnes	
Intention délictueuse 2	Conséquence	[Conséquence I] L’auteur avait l’intention d’entraver les naissances au ce groupe [OU] [Conséquence II] L’auteur savait que les mesures imposées entraveraient les naissances au ce groupe dans le cours normal des événements	
Chefs d’accusation possibles pour le génocide par imposition de mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe en vertu du Statut de la CPI			
	Génocide	Crimes contre l’humanité	Crimes de guerre
Génocide	Mesures visant à entraver les naissances (CPI Art. 6 2) d))	-	-
Chefs d’accusation alternatif	-	-	-

Tableau 14. Actus reus, intention délictueuse et chefs d’accusation de substitution pour le génocide par imposition de mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe en vertu du Statut de la CPI.

Tableau 14. *Actus reus*, *intention délictueuse* et chefs d'accusation de substitution pour le génocide par imposition de mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe en vertu du Statut de la CPI.

9.1. [Actus reus 1] L'auteur a imposé certaines mesures à une ou plusieurs personnes

Mots clés : Expériences biologiques – Mesures biologiques – Mesures physiques ou mentales – Castration – Stérilisation – Avortement – Expériences médicales pour donner effet à la stérilisation

Dans l'affaire **Pologne c. Hoess** (« Affaire n°38 »), le Tribunal national suprême de Pologne a accepté que quatre types d'expériences médicales avaient été menées aux fins d'entraver les naissances au sein d'un groupe :

- (A) *Expériences sur la castration.* Elles étaient menées sur des individus des deux sexes, normaux et en bonne santé, et de nationalités et d'âges divers, principalement des Juifs, sans leur consentement volontaire.
- (B) *Expériences visant à entraîner la stérilisation.* La stérilisation des femmes était réalisée [...] Des opérations de stérilisation étaient également effectuées, avec l'ablation de l'utérus, des trompes et même parfois des seins.
- (C) *Interruption de grossesse avant son terme et autres expériences menées sur des femmes enceintes et des femmes en âge de procréer.* Les grossesses étaient interrompues avant leur terme en vidant l'utérus, à l'aide d'injections d'Abortus Bangserum ou au moyen d'une laparotomie et extirpation de l'utérus.
[...]
- (D) *Expériences dans le cadre de la recherche sur le cancer.* Ces expériences consistaient en l'excision de parties du corps utérin. [...] Les incisions étaient en fait des amputations de la partie du col de l'utérus¹⁸⁰.

Dans son **Projet de Convention sur le crime de génocide**, le Conseil économique et social des Nations Unies (« ECOSOC ») a énuméré trois mesures susceptibles de constituer un génocide biologique :

[Le génocide biologique] se caractérise par des mesures visant à l'extinction d'un groupe d'êtres humains, par des restrictions systématiques des naissances sans lesquelles le groupe ne peut survivre. Ces restrictions peuvent être tant physiques que juridiques ou sociales.

L'article énumère ces processus comme suit :

- (a) La stérilisation et/ou avortement obligatoire : il s'agit là des moyens biologiques.
- (b) La ségrégation des sexes : elle peut être imputable à diverses raisons telles que la résidence obligatoire dans des endroits isolés ou l'attribution systématique de tâches aux hommes et aux femmes à des endroits différents.
- (c) Les obstacles au mariage : ce sont les restrictions juridiques¹⁸¹.

¹⁸⁰ Tribunal national suprême de Pologne, *Affaire n° 38, Pologne c. Hoess*, 29 mars 1947 dans UN War Crimes Commission, *Law Reports on Trials of War Criminals, Volume VII, 1948*, (« Affaire n° 38 »), pp. 14-15.

¹⁸¹ ECOSOC, *Draft Convention on the Crime of Genocide*, E/447, 26 juin 1947, p. 26.

Dans l'affaire **Akayesu**, la Chambre de première instance du TPIR a énuméré tout un éventail de mesures tant physiques que mentales visant à entraver les naissances au sein d'un groupe :

La Chambre considère que, aux fins de l'interprétation de l'article 2(2)d) du Statut, mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe, il faut comprendre la mutilation sexuelle, la pratique de la stérilisation, l'utilisation forcée de moyens contraceptifs, la séparation des sexes, l'interdiction des mariages. Dans le contexte de sociétés patriarcales, où l'appartenance au groupe est dictée par l'identité du père, un exemple de mesure visant à entraver les naissances au sein d'un groupe est celle du cas où, durant un viol, une femme dudit groupe est délibérément ensemencée par un homme d'un autre groupe, dans l'intention de l'amener à donner naissance à un enfant, qui n'appartiendra alors pas au groupe de sa mère¹⁸².

De plus, la Chambre note que les mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe peuvent être d'ordre physique, mais aussi d'ordre mental. À titre d'exemple, le viol peut être une mesure visant à entraver les naissances lorsque la personne violée refuse subséquemment de procréer, de même que les membres d'un groupe peuvent être amenés par menaces ou traumatismes infligés à ne plus procréer¹⁸³.

Dans l'**Affaire n°38**, le Tribunal national suprême de Pologne a décrit l'imposition d'expériences de castration par le biais de rayons X :

Les hommes qui étaient assujettis à un traitement intensif aux rayons X et avaient des brûlures graves sur le scrotum et les cuisses mourraient souvent. Même s'ils survivaient, ils étaient constamment en danger de mort. Ils étaient privés de leur fertilité de façon temporaire ou permanente, et même de leur virilité.

Les femmes assujetties à des rayons X intenses manifestaient des signes climatériques associés à l'atrophie des ovaires. Elles manifestèrent bientôt des signes de sénilité et moururent. Même si elles survivaient, il s'ensuivait une perte de fertilité temporaire ou permanente. Les brûlures et les nécroses imputables au traitement par rayons X rendaient l'utilisation des parties génitales impossible. Il était également procédé à la castration des femmes par ondes courtes, entraînant la coagulation des couches plus profondes des tissus, des brûlures graves et même la mort¹⁸⁴.

Le même Tribunal a également décrit les expériences médicales menées sur les femmes et les hommes afin de les stériliser de force :

Ces expériences étaient menées sur des femmes juives jeunes et en bonne santé, âgées de 20 à 30 ans, qui avaient des règles régulières, un col de l'utérus pas trop étroit et qui avaient déjà eu au moins un enfant. Après ces expériences, elles n'avaient souvent plus de règles. Les expériences étaient répétées entre deux et six fois toutes les trois à quatre semaines. Au cours de ces expériences, un contrôle par rayon X était effectué par filtrage et une radio était ensuite prise. L'oblitération des trompes était le but recherché de ces expériences. Ce but devait être atteint par le biais de l'inflammation de la muqueuse de l'utérus et des trompes [...]. Les hommes étaient également stérilisés en suturant le canal déférent. Au total, les témoins estiment le nombre d'expériences de stérilisation à quelque 3 000 et le nombre d'expériences se servant de fluides à tester à environ 1 000¹⁸⁵.

¹⁸² TPIR, *P.c / Jean-Paul Akayesu*, note 26 précitée, § 507.

¹⁸³ *Ibid.*, § 508.

¹⁸⁴ *Affaire n° 38*, pp. 14-15.

¹⁸⁵ *Ibid.*, p. 15.

Le même Tribunal a relaté l'utilisation de méthodes d'insémination pour mettre à l'épreuve l'efficacité des expériences de stérilisation :

Les hommes et les femmes précédemment assujettis à des expériences de castration et de stérilisation ont été logés ensemble. Quatre-cents hommes et 250 femmes ont ainsi été placés ensemble au même endroit et les résultats de l'insémination naturelle ont été observés, alors que dans d'autres cas, des expériences d'insémination artificielle ont été menées. Un autre camp pouvant contenir 3 500 de ces « cobayes » humains a également été construit¹⁸⁶.

De plus, le même Tribunal a accepté que des mesures aient été prises qui visaient à imposer l'interruption de grossesse ou l'accouchement précoces de femmes enceintes, y compris celles qui avaient été rendues enceintes par le biais des expériences d'insémination :

Les grossesses étaient interrompues avant leur terme en vidant l'utérus, à l'aide d'injections d'Abortus Bangserum ou au moyen d'une laparotomie et extirpation de l'utérus.

L'accouchement était provoqué par la contracture artificielle des muscles de l'utérus ou à l'aide d'un ballonnet. Quelque 50 femmes enceintes ont été soumises à ces expériences. Le sang de personnes atteintes du typhus était souvent injecté avant l'accouchement¹⁸⁷.

Enfin, le Tribunal a décrit les expériences chirurgicales menées sur l'utérus ou le col de l'utérus des femmes du groupe :

Ces expériences consistaient en l'excision de parties du corps utérin. [...] Ces expériences visaient à examiner les stades précoces du cancer. [...] Des excisions étaient effectuées sur des sujets entièrement sains chez lesquels on ne soupçonnait aucun cancer des organes génitaux. [...] Les incisions étaient en fait des amputations de la partie du col de l'utérus.

Des expériences de greffe d'organes cancéreux dans l'utérus et le col de l'utérus ont également été menées. Après un certain temps, il était procédé à l'ablation de l'utérus et les résultats de la greffe étaient observés. Dans la plupart des cas, ces expériences étaient couronnées de succès. Cependant, les victimes mourraient habituellement dans les dix-huit mois suivants ou étaient tout du moins temporairement malades suite à celles-ci¹⁸⁸.

9.2. [Actus reus 2] Les mesures imposées visaient à entraver les naissances au ce groupe

Mots clés : Mesures – Intention – Caractéristiques stables et permanentes du groupe – Critères subjectifs – Stigmatisation négative et positive

Dans l'affaire *Eichmann*, le Tribunal régional de Jérusalem a expliqué ce qu'il entendait par l'expression « imposition de mesures » :

L'article I, paragraphe 4 b) de la Loi indique les « mesures », etc. en suivant apparemment l'article 2 d) de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide dans laquelle l'expression « mesures » est également employée. Le quatrième chef d'accusation parle de la « conception de ces mesures ». Le mot « conception » est une traduction plus pré-

¹⁸⁶ Ibid.

¹⁸⁷ Ibid.

¹⁸⁸ Ibid.

cise du mot hébreu original dans le texte de la loi. Ici, nous interprétons « mesures » comme signifiant en fait la mise à exécution de mesures, au moins au moment de la formulation de l'ordre visant à les exécuter¹⁸⁹.

Dans l'**Affaire n°38**, le Tribunal national suprême de Pologne a accepté que l'intention du personnel conduisant les expériences fût cachée des victimes :

Le personnel menant l'expérience observait souvent en cachette le comportement des hommes et des femmes juifs castrés qui étaient spécialement logés ensemble. Il voulait par conséquent déterminer les changements susceptibles d'avoir été apportés à leur libido¹⁹⁰.

Dans l'affaire **Akayesu**, la Chambre de première instance du TPIR a suivi les travaux préparatoires de la Convention sur le génocide pour appliquer le sens d'« un groupe » à tout collectif « stable et permanent » :

De l'avis de la Chambre, il convient de surtout respecter l'intention des auteurs de la Convention sur le génocide ; qui, selon les travaux préparatoires, était bien d'assurer la protection de tout groupe stable et permanent¹⁹¹.

De plus, cette même Chambre a examiné le critère qui pouvait établir le caractère stable et permanent du groupe :

un critère commun aux quatre ordres de groupe protégés par la Convention sur le génocide est que l'appartenance à de tels groupes semblerait ne pouvoir être normalement remise en cause par ses membres, qui y appartiennent d'office, par naissance, de façon continue et souvent irrémédiable¹⁹².

Dans l'affaire **Jelisić**, la Chambre de première instance du TPIY en a également convenu, admettant que l'adhésion au groupe se limite à des groupes stables et définis de façon objective :

Les travaux préparatoires de la Convention montrent que l'on a voulu limiter le champ d'application de la Convention à la protection de groupes « stables », définis de façon objective et auxquels les individus appartiennent indépendamment même de leur volonté¹⁹³.

La même Chambre a prôné un critère subjectif pour évaluer l'adhésion aux groupes nationaux, ethniques ou raciaux :

Si la détermination objective d'un groupe religieux est encore possible, tenter aujourd'hui de définir un groupe national, ethnique ou racial à partir de critères objectifs et scientifiquement non contestables serait un exercice à la fois périlleux et dont le résultat ne correspondrait pas nécessairement à la perception des personnes concernées par cette catégorisation. Aussi est-il plus approprié d'apprécier la qualité de groupe national, ethnique ou racial du point de vue de la perception qu'en ont les personnes qui veulent distinguer ce groupe du reste de la collectivité. La Chambre choisit donc d'apprécier l'appartenance à un groupe national, racial ou ethnique à partir d'un critère subjectif : c'est la stigmatisation, par la collec-

189 *Le Procureur général d'Israël c. Adolf Eichmann, Jugement* (Tribunal régional de Jérusalem), 36 ILR 5, 1968, § 199.

190 *Affaire n° 38*, p. 14.

191 TPIR, Jugement *P. c. / Jean-Paul Akayesu*, note 26 précitée, § 516 (citations omises).

192 *Ibid.*, § 511 (citations omises).

193 TPIY, *Le Procureur c. Goran Jelisić*, Chambre de première instance I, Jugement, Affaire n° IT-95-10-T, 14 décembre 1999, (« P. c. Goran Jelisić »), § 69 (citations omises).

tivité, du groupe en tant qu'entité ethnique, raciale ou nationale distincte, qui permettra de déterminer si la population visée constitue, pour les auteurs présumés de l'acte, un groupe ethnique, racial ou national¹⁹⁴.

La Chambre soutient que le critère subjectif peut être employé par les auteurs par le biais de la stigmatisation positive ou négative :

Une telle stigmatisation du groupe peut s'effectuer selon des critères positifs ou négatifs. Une « approche positive » consistera pour les auteurs du crime à distinguer le groupe en raison de ce qu'ils estiment être les caractéristiques nationales, ethniques, raciales ou religieuses propres à ce groupe. Une « approche négative » consistera à identifier des individus comme ne faisant pas partie du groupe auquel les auteurs du crime considèrent appartenir et qui présente selon eux des caractéristiques nationales, ethniques, raciales ou religieuses propres, l'ensemble des individus ainsi rejetés constituant, par exclusion, un groupe distinct. La Chambre rejoint ici l'opinion déjà exprimée par la Commission d'Experts et estime qu'il est conforme à l'objet et au but de la Convention de considérer que ses dispositions protègent aussi les groupes définis par exclusion, si c'est ainsi qu'ils sont stigmatisés par les auteurs de l'acte¹⁹⁵.

9.3. [Intention délictueuse 1]

[Comportement] L'auteur avait l'intention d'adopter un comportement visant à imposer certaines mesures à une ou plusieurs personnes

Absence de jurisprudence dans l'ensemble de données.

9.4. [Intention délictueuse 2]

[Conséquence I] L'auteur avait l'intention d'entraver les naissances au ce groupe [OU]

Absence de jurisprudence dans l'ensemble de données.

[Conséquence II] L'auteur savait que les mesures imposées entraveraient les naissances au ce groupe dans le cours normal des événements

Absence de jurisprudence dans l'ensemble de données.

¹⁹⁴ *Ibid.*, § 70 (citations omises).

¹⁹⁵ *Ibid.*, § 71 (citations omises).

10

10. Index de jurisprudence et des commentaires 90

Introduction	91
Exigences contextuelles des crimes sexuels et à caractère sexiste	93
Viol	93
Esclavage sexuel	94
Prostitution forcée	95
Grossesse forcée	96
Stérilisation forcée	97
Autres formes de violence sexuelle de gravité comparable	98
Génocide par imposition de mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe	100

10. Index de jurisprudence et des commentaires

1. Introduction

Législation nationale, jurisprudence et documents officiels

Colombie, Accord définitif pour la cessation du conflit et la construction d'une paix stable et durable, novembre 2016.

--- Bureau du Procureur général (AGO), « Protocol for the Investigation of Sexual Violence », juin 2016.

--- Cour constitutionnelle, ordonnance n° 092/08, 14 avril 2008.

--- Ordonnance n° 009/15, 27 janvier 2015.

RCA, Gouvernement de la République centrafricaine et Nations Unies, « Communiqué conjoint du Gouvernement de la République Centrafricaine et des Nations Unies », 12 décembre 2012.

--- Décret n°15.007 du 8 janvier 2015 portant création d'une unité mixte d'intervention rapide et de répression des violences sexuelles faites aux femmes et aux enfants, 8 janvier 2015.

--- Loi organique n°15.003 du 3 juin 2015 portant création, organisation et fonctionnement de la Cour Pénale Spéciale, 3 juin 2015.

RDC, Haute Cour Militaire, Affaire *Kakwavu*, Arrêt, 7 novembre 2014.

--- Loi n° 15/022 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal, 31 décembre 2015, Journal Officiel de la RDC, 2 janvier 2016.

--- Loi n° 15/023 du 31 décembre 2015 modifiant la Loi n° 024/2002 du 18 novembre 2002 portant Code pénal militaire, 31 décembre 2015, Journal Officiel de la RDC, 2 janvier 2016.

--- Loi n° 15/024 du 31 décembre 2015 modifiant et complétant le Décret du 06 août 1959 portant Code de procédure pénale, 31 décembre 2015, Journal Officiel de la RDC, 2 janvier 2016.

Jurisprudence internationale et documents officiels

CPI, Bureau du Procureur, « Document de politique générale relatif aux crimes sexuels et à caractère sexiste », juin 2014.

- Le Procureur c. Bosco Ntaganda, Second decision on the Defence's challenge to the jurisdiction of the Court in respect of Counts 6 and 9, ICC-01/04-02/06-1707, 4 janvier 2017.
- Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo, Chambre de première instance III, Jugement n° ICC-01/05-01/08, 21 mars 2016.

Autres documents

Bureau des Affaires étrangères et du Commonwealth du Royaume-Uni : « Protocole international relatif aux enquêtes sur les violences sexuelles dans les situations de conflit : Normes de base relatives aux meilleures pratiques en matière d'enquêtes sur les violences sexuelles en tant que crime au regard du droit international », (1^e édition) Londres, juin 2014.

- « Protocole international relatif aux enquêtes sur les violences sexuelles dans les situations de conflit : Normes de base relatives aux meilleures pratiques en matière d'enquêtes sur les violences sexuelles en tant que crime au regard du droit international », (2^e édition) Londres, mars 2017.

Consortium international pour l'aide juridique (« ILAC ») et Association internationale du Barreau (« IBA »), « Reconstruire les tribunaux et rétablir la confiance : une évaluation des besoins du système judiciaire en République démocratique du Congo », août 2009.

Nations Unies, Campagne des Nations Unies contre la violence sexuelle en temps de conflit.

ONU Femmes, Campagne UNiTE (Tous unis pour mettre fin à la violence à l'égard des femmes).

Autres sources

Centre européen pour les droits constitutionnels et humains, Sexualised violence in the Colombian conflict – a matter for the International Criminal Court, avril 2015.

Global Justice Center, Global Justice Center Urges International Criminal Court to Investigate ISIS's Genocide against Yazidi Women and Girls, 22 décembre 2015.

Publicistes

CMN, *Chartes des moyens de preuve internationaux : Crimes des violences sexuelles et sexistes*, à paraître en mai 2017.

- Exigences juridiques nationales : Poursuite des violences sexuelles et sexistes en République démocratique du Congo, février 2015.

--- International Criminal Law Guidelines: Command Responsibility, 2nd ed., décembre 2016.

Gerhard Werle et Florian Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, Oxford University Press, 2014.

Morten Bergsmo (ed), *Active Complementarity: Legal Information Transfer*, Torkel Opsahl Academic EPublisher, 2011.

Morten Bergsmo (ed.), *Thematic Prosecution of International Sex Crimes*, TOAEP, Beijing, 2012.

Morten Bergsmo, Alf Butenschøn Skre et Elisabeth J. Wood (eds.), *Understanding and Proving International Sex Crimes*, TOAEP, Beijing, 2012.

Serge Brammertz et Michelle Jarvis, *Prosecuting Conflict-Related Sexual Violence at the TPIY*, OUP, 2016.

Tessa Khan et Jim Wormington, « *Mobile Courts in the DRC : Lessons from Development for International Criminal Justice* », *Oxford Transitional Justice Research Working Paper Series*, 2011.

2. Exigences contextuelles des crimes sexuels et à caractère sexiste

Autres documents

Bureau des Affaires étrangères et du Commonwealth du Royaume-Uni : « *Protocole international relatif aux enquêtes sur les violences sexuelles dans les situations de conflit : Normes de base relatives aux meilleures pratiques en matière d'enquêtes sur les violences sexuelles en tant que crime au regard du droit international* », (2^e édition) Londres, mars 2017.

Publicistes

Gerhard Werle et Florian Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, Oxford University Press, 2014.

3. Viol

Jurisprudence internationale

CPI, *Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, CP III, Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, Affaire n° ICC-01/05-01/08-3343, 21 mars 2016.

TPIR, *Le Procureur c. Alfred Musema*, CP I, Jugement et Sentence, Affaire n° ICTR-96-13-A, 27 janvier 2000.

--- *Le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Tribunal de première instance I, Jugement, Affaire n° ICTR-96-4-T, 2 septembre 1998.

- Le Procureur c. Mikaeli Muhimana, CP III, Jugement et Sentence, Affaire n° ICTR-95-1B-T, 28 avril 2005.
- Le Procureur c. Sylvestre Gacumbitsi, CA, Jugement, Affaire n° ICTR-2001-64-A, 7 juillet 2006.
- TPIY, Jadranko Prlić, Bruno Vuković, Slobodan Prljak, Milivoj Petrović, Valentin Ćorić et Berislav Pušić, Jugement (Volume 1), Affaire n° IT-04-74-T, 29 mai 2013.
- Le Procureur c. Anto Furundžija, CP II, Jugement, Affaire n° IT-95-17/1-T, 10 décembre 1998.
- Le Procureur c. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač et Zoran Vuković, CP II, Jugement, Affaire n° IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, 22 février 2001.
- Le Procureur c. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač et Zoran Vuković, CA, Jugement, Affaire n° IT-96-23 & IT-96-23/1-A, 12 juin 2002.
- Zejnir Delalić, Zdravko Mucić, Hazim Delić et Esad Landzo, CP, Jugement, Affaire n° IT-96-21-T, 16 novembre 1998.

4. Esclavage sexuel

Jurisprudence internationale

- CETC, Le Procureur c. Kaing Guek Eav, Chambre d'appel, Arrêt, Affaire n° 001/18-07-2007-ECCC/SC, 3 février 2012.
- CPI, Le Procureur c. Dominic Ongwen, Chambre préliminaire II, Décision sur la confirmation des charges contre Dominic Ongwen, Affaire n° ICC-02/04-01/15-422-Red, 23 mars 2016.
- Le Procureur c. Germaine Katanga, Chambre de première instance II, Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, Affaire n° ICC-01/04-01/07, 7 mars 2014.
- Le Procureur c. Germaine Katanga, Chambre de première instance II, Décision sur la confirmation des charges, Affaire n° ICC-01/04-01/07, 30 septembre 2008.
- TPIY, Le Procureur c. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač et Zoran Vuković, CP II, Jugement, Affaire n° IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, 22 février 2001.
- Le Procureur c. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač et Zoran Vuković, CA, Jugement, Affaire n° IT-96-23 & IT-96-23/1-A, 12 juin 2002.
- TSSL, Le Procureur c. Alex Tamba Brima, Brima Bazzy Kamara et Santigie Borbor Kanu, Jugement, Affaire n° SCSL-2004-16-A, 22 février 2008.
- Le Procureur c. Alex Tamba Brima, Brima Bazzy Kamara et Santigie Borbor Kanu, Chambre de première instance II, Jugement, Affaire n° SCSL-2004-16-T, 20 juin 2007.

--- Le Procureur c. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon et Augustine Gbao, Chambre de première instance I, Jugement, Affaire n° SCSL-04-15-T, 2 mars 2009.

Publicistes

Commission des droits de l'Homme de l'ONU, Rapport final sur le viol systématique, l'esclavage sexuel et les pratiques analogues à l'esclavage en période de conflit armé, Mise à jour du Rapport final, E/CN.4/Sub.2/2000/21, 6 juin 2000.

5. Prostitution forcée

Autres documents

Assemblée générale des Nations Unies (AGNU), Premier rapport sur les crimes contre l'humanité par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, 17 février 2015, A/CN.4/680.

Commission des droits de l'homme de l'ONU, Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités, Formes contemporaines d'esclavage, Rapport final sur le viol systématique, l'esclavage sexuel et les pratiques analogues à l'esclavage en période de conflit armé, présenté par Mme Gay J. McDougall, Rapporteuse spéciale, 22 juin 1998, E/CN.4/Sub.2/1998/13.

Commission européenne des droits de l'homme, Chypre contre Turquie, requêtes n° 6780/74 et 6950/75, Rapport (31) du 10 juillet 1976.

Jurisprudence internationale

Cour martiale temporaire des Pays-Bas à Batavia, Affaire n° 76, Procès de Washio Awochi, Jugement rendu le 25 octobre 1946, tel que cité par la Commission des crimes de guerre des Nations Unies dans Law Reports of Trials of War Criminals, 1^{er} novembre 1997.

TPIY, Kupreškić et al., Chambre de première instance II, Jugement, Affaire n° IT-95-16-T, 14 janvier 2000.

--- Le Procureur c. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač et Zoran Vuković, CP II, Jugement, Affaire n° IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, 22 février 2001.

Publicistes

Anne Tierney Goldstein, « Recognising Forced Impregnation as a War Crime Under International Law », dans *Special Report of the Center for Reproductive Law and Policy*, 1993.

Joseph Powderly et Niamh Hayes, « Article 7 », dans Otto Triffterer and Kai Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary* (3rd ed.), C.H. Beck/Hart/Nomos, 2016.

Kai Ambos, *Treatise on International Criminal Law: Volume II: The Crimes and Sentencing*, Oxford University Press, 2013.

Machteld Boot, *Genocide, Crimes Against Humanity, War Crimes: Nullum Crimen Sine Lege and the Subject Matter Jurisdiction of the International Criminal Court*, Intersentia, 2002.

Michael Cottier et Sabine Mzee, « Article 8(2)(b)(xxii) », dans Otto Triffterer and Kai Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary* (3rd ed.), C.H. Beck/Hart/Nomos, 2016.

Nina H. B. Jørgensen et Danny Friedmann, « Enforced Prostitution in International Law Through the Prism of the Dutch Temporary Courts Martial at Batavia » dans Morten Bergsmo, Wui Ling Cheah and Ping Yi (eds.), *Historical Origins of International Criminal Law: Volume 2*, TOAEP, 2014, pp. 331-354.

Nora V. Demleitner, « Forced Prostitution: Naming an International Offense », dans *Fordham International Law Journal*, 1994, vol. 18.

Richard J. Goldstone Hon., « Prosecuting Rape as a War Crime », dans *Case Western Reserve Journal of International Law*, 2002, vol. 34, p. 279.

Traités internationaux

Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre.

Convention des Nations Unies pour la répression de la traite des êtres humains et de l'exploitation de la prostitution d'autrui.

Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes.

Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants.

Protocole I additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949, relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux.

Protocole II additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949, relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux.

6. Grossesse forcée

Autres documents

Annexes au Rapport final de la Commission d'experts constituée conformément à la résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité, S/1994/674/Add. 2 (vol. I), 31 mai 1995.

Annexes au Rapport final de la Commission d'experts constituée conformément à la résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité, S/1994/674/Add. 2 (vol. II), 28 décembre 1994.

John Burns, « 150 Muslims Say Serbs Raped Them in Bosnia », *New York Times*, IHRLI Sarajevo Source File, 3 octobre 1992.

Jurisprudence internationale

CPI, Le Procureur c. Dominic Ongwen, Chambre préliminaire II, Décision sur la confirmation des charges contre Dominic Ongwen, Affaire n° ICC-02/04-01/15-422-Red, 23 mars 2016.

Publicistes

Joseph Powderly et Niamh Hayes, « Article 7 », dans Otto Triffterer and Kai Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary* (3rd ed.), C.H. Beck/Hart/Nomos, 2016.

Kelly Dawn Askin, *War Crimes against Women: Prosecution in International War Crimes Tribunals*, Brill/Nijhoff, 1997.

Machteld Boot, « (f) Forced Pregnancy », dans O. Triffterer (ed.), *Commentary on the Rome Statute* (1999), article 7, marge n° 110).

Michael Cottier et Sabine Mzee, « Article 8(2)(b)(xxii) », dans Otto Triffterer and Kai Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary* (3rd ed.), C.H. Beck/Hart/Nomos, 2016.

Todd A. Salzman, « Rape Camps as a Means of Ethnic Cleansing: Religious, Cultural, and Ethnical Responses to Rape Victims in the Former Yugoslavia », dans *Human Rights Quarterly*, vol. 20, 1998.

7. Stérilisation forcée

Autres documents

Organisation mondiale de la Santé (OMS), Eliminating forced, coercive, and otherwise involuntary sterilisation: An interagency statement, (« OMS, Une Déclaration inter-agences »), 2014.

Jurisprudence internationale

TMI, États-Unis c. Karl Brandt et consorts (Affaire n° 1) (Procès des médecins) publié dans Trials of war criminals before the Nuernberg Military Tribunals under Control Council Law No. 10 (Volume I).

--- *États-Unis c. Karl Brandt et consorts (Affaire n° 1) (Procès des médecins) publié dans Trials of war criminals before the Nuernberg Military Tribunals under Control Council Law No. 10 (Volume II).*

Jurisprudence régionale

CEDH, *I.G., M.K. et R.H. c. Slovaquie* (requête n° 15966/04), 13 novembre 2012.

--- *V.C. c. Slovaquie* (requête n° 18968/07), 8 novembre 2011.

--- *N.B. c. Slovaquie* (requête n° 29518/10), 12 juin 2012.

--- *Y.Y. c. Turquie* (requête n° 14793/08), 10 mars 2015.

--- *R.K. c. République tchèque* (requête n° 7883/08) 12 octobre 2012.

Commission interaméricaine des droits de l'homme, *S. c. Chili* (requête 112-09) : Notes d'information sur le contentieux.

Publicistes

Anne Marie de Brouwer, *Supranational Criminal Prosecution of Sexual Violence: the ICC and the Practice of the ICTY and the ICTR*, Intersentia, 2005.

Joseph Powderly et Niamh Hayes, « Article 7 », dans Otto Triffterer and Kai Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary* (3rd ed.), C.H. Beck/Hart/Nomos, 2016.

Michael Cottier et Sabine Mzee, « Article 8(2)(b)(xxii) », dans Otto Triffterer and Kai Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary* (3rd ed.), C.H. Beck/Hart/Nomos, 2016.

8. Autres formes de violence sexuelle de gravité comparable

Autres documents

Caucus consultatif des femmes dans les négociations de la CPI, *Recommendations and Commentary to the Elements Annex and Rules of Procedure and Evidence*, document soumis à la Commission préparatoire pour la Cour pénale internationale, 12 juin 2000.

Commission des droits de l'homme de l'ONU, Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités, *Formes contemporaines d'esclavage, Rapport final sur le viol systématique, l'esclavage sexuel et les pratiques analogues à l'esclavage en période de conflit armé, présenté par Mme Gay J. McDougall, Rapporteuse spéciale*, 22 juin 1998, E/CN.4/Sub.2/1998/13.

CPI, Bureau du Procureur, Document de politique générale relatif aux crimes sexuels et à caractère sexiste, juin 2014.

OSCE, Combating Impunity for Conflict-Related Sexual Violence in Bosnia and Herzegovina: Progress and Challenges, 2014.

Jurisprudence internationale

CPI, Le Procureur c/ Uhuru Muigai Kenyatta et consorts, Chambre Préliminaire II, ICC-01/09.02/11, Décision relative à la confirmation des charges rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du Statut de Rome, 23 janvier 2012.

TPIR, Le Procureur c. Jean-Paul Akayesu, Tribunal de première instance I, Jugement, Affaire n° ICTR-96-4-T, 2 septembre 1998.

TPIY, Le Procureur c. Anto Furundžija, CP II, Jugement, Affaire n° IT-95-17/1-T, 10 décembre 1998.

--- Le Procureur c/ Miroslav Kvočka, Dragoljub Prcać, Milošica Kos, Milan Radi et Zoran Žigic, Chambre de première instance I, Jugement, Affaire n° IT-98-30/1-T, 2 novembre 2001.

--- Le Procureur c/ Stevan Todorović, Chambre de première instance, IT-95-9/1-S, Jugement portant condamnation, Chambre de première instance, 31 juillet 2001.

--- Le Procureur c/ Vlastimir Đorđević, Slobodan Milošević, Milan Milutinović, Nikola Sainović, Dragoljub Ojdanić et Vlatko Stojiljković, Chambre de première instance II, Jugement, document public avec annexe confidentielle (Tome I/II) Affaire n° IT-05-87/1-T, 23 février 2011.

--- Le Procureur c/ Vlastimir Đorđević, Slobodan Milošević, Milan Milutinović, Nikola Sainović, Dragoljub Ojdanić et Vlatko Stojiljković, Cour d'appel, Arrêt, Affaire n° IT-05-87/1-T, 27 janvier 2014.

Publicistes

Andreas Zimmerman et Robin Geiß, « Article 8 », dans Otto Triffterer and Kai Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary* (3rd ed.), C.H. Beck/Hart/Nomos, 2016.

Dieneke de Vos, « Can the ICC Prosecute Forced Contraception? », dans *International Law Grrls Blog*, 14 mars 2016.

Joseph Powderly et Niamh Hayes, « Article 7 », dans Otto Triffterer and Kai Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary* (3rd ed.), C.H. Beck/Hart/Nomos, 2016.

Michael Cottier et Sabine Mzee, « Article 8(2)(b)(xxii) », dans Otto Triffterer and Kai Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary* (3rd ed.), C.H. Beck/Hart/Nomos, 2016.

9. Génocide par imposition de mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe

Autres documents

ECOSOC, *Draft Convention on the Crime of Genocide*, E/447, 26 juin 1947.

Jurisprudence internationale

TPIR, *Le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Tribunal de première instance I, Jugement, Affaire n° ICTR-96-4-T, 2 septembre 1998.

TPIY, *Le Procureur c. Goran Jelisić*, Chambre de première instance I, Jugement, Affaire n° IT-95-10-T, 14 décembre 1999.

Jurisprudence nationale

Le Procureur général d'Israël c. Adolf Eichmann, Jugement (Tribunal régional de Jérusalem), 36 ILR 5, 1968.

Tribunal national suprême de Pologne, *Affaire n° 38, Pologne c. Hoess*, 29 mars 1947 dans *UN War Crimes Commission, Law Reports on Trials of War Criminals, Volume VII, 1948*, (« Affaire n° 38 »).



I-DOC

Investigation
Documentation
System



DOCF

Database on Open
Case Files



CICD

Core International
Crimes Database



CJAD

Cooperation and
Judicial Assistance
Database



CLICC

Commentary on the
Law of the International
Criminal Court



CM

Case Matrix

Case Matrix Network, Centre for International Law Research and Policy (CILRAP-CMN), 100 Avenue des Saisons 1050 Brussels, Belgium / blog.casematrixnetwork.org/toolkits / E-mail: ICJToolkits@casematrixnetwork.org

The CMN Knowledge Hub and Thematic Toolkits are developed and customised through several projects, including "Strengthening the Prosecution of Sexual Violence in Conflict: CAR, Colombia and DRC" which is implemented by the Case Matrix Network, the Commission for International Justice and Accountability and the University of Nottingham Human Rights Law Centre.

CMN ● Case Matrix Network

KNOWLEDGE-TRANSFER, LEGAL EMPOWERMENT, CAPACITY BUILDING



www.nottingham.ac.uk/hrlc



This project is funded by the UK Foreign and Commonwealth Office.