



**Conseil Economique
et Social**

Distr.
GÉNÉRALE

E/CN.4/Sub.2/1998/13
28 mai 1998

FRANÇAIS
Original : ANGLAIS

COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME
Sous-Commission de la lutte contre
les mesures discriminatoires et
de la protection des minorités
Cinquantième session
Point 6 de l'ordre du jour provisoire

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

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
Introduction	1 - 6	3
I. OBJET ET CONTEXTE DU RAPPORT	7 - 19	4
A. Objet	9 - 12	4
B. Contexte	13 - 19	6
II. DÉFINITIONS DES CRIMES	20 - 33	8
A. Violence sexuelle, y compris le viol	21 - 26	8
B. Esclavage, sexuel notamment	27 - 33	10

TABLE DES MATIÈRES (suite)

	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
III. DISPOSITIONS DU DROIT INTERNATIONAL EN MATIÈRE DE POURSUITES POUR ESCLAVAGE SEXUEL ET VIOLENCE SEXUELLE, Y COMPRIS LE VIOL . . .	34 - 73	11
A. Crimes contre l'humanité	38 - 45	12
B. Esclavage	46 - 47	14
C. Génocide	48 - 52	15
D. Torture	53 - 55	16
E. Crimes de guerre	56 - 73	16
IV. TENIR LES INDIVIDUS RESPONSABLES	74 - 84	21
V. OBLIGATION DE RECHERCHER ET DE POURSUIVRE LES CRIMINELS DE GUERRE	85 - 87	24
VI. LE DROIT A UN RECOURS UTILE ET LE DEVOIR D'INDEMNISER	88 - 90	25
VII. POURSUITES A L'ÉCHELON NATIONAL	91 - 100	26
A. Importance des poursuites à l'échelon national	91 - 94	26
B. Insuffisances courantes du droit et de la procédure interne	95 - 100	27
VIII. RECOMMANDATIONS	101 - 109	29
IX. CONCLUSIONS	110 - 115	33
Appendice : Analyse de la responsabilité juridique du Gouvernement japonais en ce qui concerne les "Centres de délassement" mis en place pendant la Seconde Guerre mondiale		43

Introduction

1. À sa quarante-cinquième session, la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités, prenant note des renseignements communiqués à la Sous-Commission par le Groupe de travail des formes contemporaines d'esclavage au sujet de l'exploitation sexuelle des femmes, ainsi que d'autres formes de travail forcé, en temps de guerre, a décidé de charger Mme Linda Chavez, en qualité de Rapporteuse spéciale, d'entreprendre une étude poussée de la situation en ce qui concerne les viols systématiques, l'esclavage sexuel et les pratiques analogues à l'esclavage en temps de guerre, notamment en cas de conflit armé interne. Elle a demandé à la Rapporteuse spéciale de lui présenter un rapport préliminaire à sa quarante-sixième session et un rapport final à sa quarante-septième session.
2. À sa quarante-sixième session, la Sous-Commission, considérant la décision 1994/103, par laquelle la Commission l'avait priée de reconsidérer ses décisions tendant à recommander un certain nombre d'études, a décidé d'inviter Mme Chavez à lui présenter, à sa quarante-septième session, sans que cela ait des incidences financières, un document de travail sur le viol, l'esclavage sexuel et les pratiques esclavagistes systématiques en temps de guerre.
3. Mme Chavez a dûment présenté le document de travail demandé (E/CN.4/Sub.2/1995/38), que la Sous-Commission, dans sa résolution 1995/14, a accueilli avec satisfaction. A la quarante-huitième session, la Rapporteuse spéciale a présenté son rapport préliminaire (E/CN.4/Sub.2/1996/26), dans lequel elle décrit de manière condensée l'objectif et la portée de l'étude, l'historique du viol systématique en tant qu'instrument de politique, les normes internationales applicables, les questions de responsabilité, les instances susceptibles d'avoir compétence pour juger les responsables, les sanctions applicables aux auteurs d'infractions et les formes de réparation possibles.
4. En mai 1997, Mme Chavez a fait savoir au Haut-Commissaire/Centre pour les droits de l'homme qu'elle n'était pas en mesure de présenter son rapport final à la quarante-neuvième session de la Sous-Commission et qu'elle souhaitait que l'étude soit poursuivie par un autre membre de la Sous-Commission (E/CN.4/Sub.2/1997/12). À sa quarante-neuvième session, par sa décision 1997/114, la Sous-Commission a désigné Mme Gay J. McDougall Rapporteuse spéciale chargée d'établir un rapport final sur le viol systématique, l'esclavage sexuel et les pratiques analogues à l'esclavage en période de conflit armé, notamment en période de conflit armé interne¹.
5. Le recours à l'esclavage et à la violence sexuels comme moyen tactique et comme arme de guerre est une atrocité beaucoup trop répandue, quoique souvent non mentionnée, qui exige de la part de la communauté mondiale des actions concertées et résolues. Bien qu'il faille aborder le problème sous des angles très divers, le présent rapport final met essentiellement l'accent sur le développement du droit pénal international, considéré comme un domaine fécond dans le cadre duquel des mesures efficaces peuvent être prises aux niveaux national et international, pour que l'esclavage, y compris sexuel, et la violence sexuelle, notamment le viol, cessent d'être impunis. Le présent rapport contient aussi des recommandations sur les méthodes à suivre et les mesures à prendre dans le cadre des enquêtes, des poursuites et de la prévention de l'esclavage et de la violence sexuels dans les conflits armés.

6. La décision prise par la Sous-Commission de faire faire cette étude a été motivée notamment par la prise de conscience croissante au niveau international des véritables ampleur et nature des dommages subis par les 200 000 femmes et plus qui ont été réduites en esclavage par les militaires japonais dans des "centres de délassement" pendant la Seconde Guerre mondiale. En réponse à la nécessité de se pencher sur les violations des droits de l'homme, du droit humanitaire et du droit pénal international, liées à l'esclavage et à la violence sexuels, qui ont été commises dans le passé et qui n'ont pas donné lieu à réparation, une analyse complète des obligations juridiques que ces crimes contre l'humanité entraînent encore aujourd'hui a été faite et figure dans l'annexe au présent rapport.

I. OBJET ET CONTEXTE DU RAPPORT

7. De nos jours, les parties aux conflits armés, tant internationaux qu'internes, prennent de plus en plus les populations civiles pour cible. Parmi les populations à risque, il y a beaucoup de femmes, y compris des petites filles, qui sont exposées non seulement à la violence et aux ravages qui accompagnent toute guerre mais aussi à des formes de violence dont les femmes sont spécifiquement victimes en raison de leur sexe. Consciente que, de tout temps, l'absence de protection des droits fondamentaux des femmes a fait défaut, la Conférence mondiale sur les droits de l'homme a souligné, dans la Déclaration et le Programme d'action de Vienne que les violations des droits fondamentaux des femmes dans les situations de conflit armé contrevenaient aux principes fondateurs des droits de la personne humaine et du droit humanitaire internationalement reconnus et qu'elles exigeaient des mesures particulièrement efficaces.

8. Pour que les mesures soient efficaces, il faut que les actes de violence sexuelle et d'esclavage aient été dûment mis au jour, que leurs auteurs aient été traduits en justice et que les victimes aient obtenu pleine et réelle réparation. Il est impératif en outre que ces actes soient convenablement définis en tant que crimes d'esclavage au niveau international, crimes contre l'humanité, actes génocides, graves violations des conventions de Genève, crimes de guerre ou actes de torture. Ces crimes ont des conséquences particulières sur le plan juridique en tant que crimes relevant *du jus cogens*, interdits à tout moment et dans toute situation. Le rapport souligne en outre que 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 en fait et en droit des formes d'esclavage et, à ce titre, des violations de la norme péremptoire interdisant l'esclavage.

A. Objet

9. Le présent rapport est en tout premier lieu un appel à réagir face au recours à la violence et à l'esclavage sexuels en période de conflit armé. Il importe au plus haut point de prendre conscience du fait que ces actes infligent au corps, à l'âme et à l'esprit des blessures incommensurables. En temps de paix, les femmes sont exposées à toutes les formes de persécution, de discrimination et d'oppression fondées sur le sexe, y compris des actes de violence sexuelle et d'esclavage qui souvent restent impunis même dans les systèmes de justice pénale qui fonctionnent. En période de conflit armé,

les horreurs qui sont infligées aux femmes se font beaucoup plus nombreuses, plus fréquentes et plus graves et ne sont pas uniquement des atteintes liées à l'appartenance au sexe féminin. Toutefois, il est indéniable que les femmes sont bien davantage exposées à des risques de violence et d'esclavage à caractère sexuel en période de conflit armé, ce qui n'est ni acceptable ni tolérable. De plus, on constate que si les violences dont les femmes sont victimes augmentent en période de conflit armé, le degré d'impunité des auteurs de ces violences augmente aussi. Cette détérioration générale de la situation en ce qui concerne les femmes en période de conflit armé découle non seulement de l'effondrement des garde-fous sociaux et de la désorganisation générale que les conflits armés provoquent mais aussi, bien souvent, de la décision prise délibérément par les combattants, dans un but stratégique, d'intimider et de détruire "l'ennemi" dans son ensemble, en violant et en asservissant les femmes identifiées à des membres du camp adverse.

10. Le rapport a en outre pour objet de mettre l'accent sur la vraie nature et l'ampleur des torts subis par les femmes victimes de viols, de sévices sexuels et d'asservissement de la part des parties à un conflit armé. Il existe un très grand nombre de rapports documentés faisant état de cas de femmes victimes de violences sexuelles en période de conflit armé. On y trouve des exemples de femmes victimes de viols collectifs, chez elles sous les yeux de leurs familles; de femmes détenues dans des centres de détention ou des centres militaires et violées de nombreuses fois par jour pendant des semaines ou même des mois; de femmes violées à maintes reprises par des militaires auxquels elles avaient été soi-disant "mariées"; de femmes tenues captives dans des situations à la fois de travail (comme cuisinières, porteuses ou démineuses) et de sexe forcés et de femmes mutilées, humiliées et torturées sexuellement avant d'être tuées ou blessées à mort et abandonnées à leur sort. Le silence qui entoure cette violence doit être brisé, des poursuites engagées et des procédures de réparation, y compris d'indemnisation, mises en place pour assurer le rétablissement de la justice et de la dignité et pour éviter de nouvelles violations.

11. Le rapport a aussi pour objet d'examiner les stratégies suivies dans le cadre des poursuites engagées pour sanctionner et prévenir les crimes internationaux commis contre les femmes en période de conflit armé. La présente étude ne propose ni sanctions ni crimes nouveaux ni non plus de nouveaux critères de responsabilité applicables aux acteurs concernés, États ou autres. Elle vise essentiellement à réaffirmer et à raffermir la législation existante, déjà applicable mais pas toujours appliquée. Elle dégage en outre les domaines dans lesquels l'affinement et l'élargissement du cadre juridique existant faciliteraient les poursuites et les rendraient plus efficaces.

12. Bien que les États et les organes juridiques internationaux aient plus d'une fois failli aux obligations qui leur incombaient, en vertu des normes internationales qui existent déjà, concernant les poursuites à engager contre les auteurs de viols et de pratiques esclavagistes en période de conflit armé, il y a lieu d'être optimiste. Une dynamique est installée qui vise à mettre un terme à l'impunité. Après la Seconde Guerre mondiale il y a eu très peu de poursuites pour pratiques esclavagistes et encore moins pour viol. Le présent rapport était en cours de rédaction lorsque le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie a procédé à de nombreuses mises en accusation pour des

crimes liés à la violence sexuelle et le Tribunal international pour le Rwanda est de plus en plus l'objet de pressions visant à l'amener à multiplier les enquêtes et à poursuivre plus activement les auteurs de violences sexuelles. Entre le moment où la présente étude a été demandée et celui où elle a été achevée, la question du traitement de la violence fondée sur le sexe dans les conflits armés non seulement par les tribunaux pénaux internationaux ad hoc mais aussi par la future Cour pénale internationale permanente a beaucoup avancé. La présente étude survient par conséquent à un moment particulièrement opportun de l'évolution du droit pénal international et tend à faire avancer les discussions en cours sur les lieux, les règles et les procédures appropriés pour que s'intensifient les poursuites contre la violence sexuelle et les pratiques esclavagistes engagées par les tribunaux nationaux, les tribunaux pénaux internationaux ad hoc et la future Cour pénale internationale permanente. C'est dans cet esprit que le présent rapport définit les crimes avec un niveau de spécificité qui vise à permettre d'identifier les éléments d'une infraction et le niveau de responsabilité juridique de chaque État ou autre acteur concerné, y compris les personnes faisant partie d'une hiérarchie de commandement donnée et celles qui, par leur complicité, rendent l'infraction possible.

B. Contexte

13. Ainsi que de nombreux commentateurs juridiques internationaux l'ont noté, le droit international, y compris le droit international humanitaire, le droit international relatif aux droits de l'homme et le droit pénal international, se développe selon des critères représentatifs de la vie des personnes de sexe masculin évoluant dans la sphère publique en particulier². Le fait de ne pas prendre en considération l'expérience des femmes donne un cadre juridique des droits de l'homme qui ne considère pas la violence contre les femmes comme étant digne de mettre en jeu la responsabilité des États au niveau international. Toutefois cette survivance de marginalisation a commencé à s'estomper, comme l'indique la résolution 48/104 adoptée par l'Assemblée générale le 20 décembre 1990, dans laquelle celle-ci, rappelant que le Conseil économique et social a constaté, à propos de la violence à l'égard des femmes "que des mesures urgentes et efficaces [devaient] être prises pour en éliminer les effets", a proclamé la Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes. Le droit humanitaire ne contient pas non plus de dispositions rigoureuses suffisantes concernant la violence contre les femmes en période de conflit armé; par exemple, il ne mentionne pas explicitement le viol comme étant une grave violation des conventions de Genève. En accordant davantage d'attention à la violence à l'égard des femmes et en étant plus exigeants en ce qui concerne les réparations, le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et le Tribunal international pour le Rwanda contribuent au changement amorcé pour combler les lacunes dans ce domaine. Il faut espérer que la future Cour pénale internationale permanente fera de même.

14. Les nombreux cas et formes de violence sexuelle et d'esclavage sexuel susceptibles d'être rencontrés dans des situations de conflit armé sont examinés dans le présent rapport mais l'objet de celui-ci, conformément au mandat précis donné à son auteur, est de cerner les incidences des "viols systématiques, [de] l'esclavage sexuel et [des] pratiques analogues à l'esclavage en temps de guerre, notamment en cas de conflit armé interne". L'accent mis sur ces formes de violence sexuelle appelle les explications ci-après.

15. Tout d'abord, il est internationalement admis que tous les actes de violence sexuelle, y compris le viol, qu'ils soient commis dans le cadre d'un conflit armé de manière apparemment sporadique par des militaires en maraude ou qu'ils s'inscrivent dans un projet global ayant pour but d'agresser et de terroriser systématiquement tel ou tel groupe de population, doivent être reconnus, condamnés et sanctionnés. La violence et l'esclavage sexuels sont des pratiques répandues et systématiques en temps de guerre car ce sont des moyens efficaces pour démoraliser l'adversaire³. Pour enlever à ces actes et pratiques barbares leur efficacité, la communauté internationale doit obliger les responsables à rendre compte des violations commises.

16. D'autre part, le droit international humanitaire de même que les législations internes contiennent souvent des dispositions relatives à la protection de "l'honneur" des femmes, laissant entendre que les femmes qui ont subi des violences sexuelles sont d'une certaine manière "deshonorées". Nous estimons que cette façon de présenter les choses est incorrecte car, dans un viol ou dans toute autre situation de violence sexuelle, la seule personne qui perde son honneur est son auteur. Le viol est certes une atteinte portée à la dignité humaine et à l'intégrité physique mais c'est avant tout un acte de violence.

17. Par ailleurs, le terme "systématique", qui figure dans le titre du présent rapport, est utilisé comme adjectif pour décrire certaines formes de viols et non pour qualifier un nouveau crime qui aurait été inventé ou une nouvelle preuve qu'il faudrait administrer pour poursuivre l'auteur d'un viol. De la même façon, le terme "sexuel" est utilisé dans le présent rapport comme adjectif pour décrire une forme d'esclavage et non pour définir une infraction particulière. L'emploi du mot "sexuel" ici appelle l'attention sur une réalité historique et contemporaine, à savoir qu'une personne traitée comme un esclave est utilisée comme un objet et souvent contrainte notamment de se livrer à des actes sexuels. Ce n'est pas un hasard si dans le mandat confié pour la présente étude un lien a été établi entre viol et esclavage; dans de nombreux cas, la violence sexuelle dans les conflits armés devrait être jugée comme une forme d'esclavage.

18. Enfin, le rapport atteste qu'il est de la plus haute importance d'analyser dans le détail la nature et les conséquences de la violence sexuelle dont tant les femmes que les hommes sont victimes, en faisant bien ressortir ses incidences pour chaque sexe. Les femmes sont sans nul doute davantage exposées à la violence sexuelle et elles se heurtent, à tous les niveaux et dans tous les systèmes juridiques, à des obstacles liés à leur appartenance au sexe féminin lorsqu'elles cherchent à obtenir réparation. Outre qu'elles ont été atteintes dans leur intégrité physique et psychique, les femmes qui ont subi des violences sexuelles sont aussi l'objet de discrimination et de mauvais traitements au sein de leur famille et de leur communauté, en raison de leur statut inférieur dans la société, de leur dévalorisation et de celle de leurs rôles. Aux obstacles qui souvent empêchent les femmes d'affirmer leurs droits à ne pas subir de violences sexuelles s'ajoute le peu d'empressement de la société à engager un dialogue constructif et sincère sur les questions de sexe et de sexualité en général et de violence sexuelle en particulier. Par ailleurs, la tendance à marginaliser les actes de violence, lorsque ce sont des femmes qui en sont victimes, cause encore plus de tort que le silence qui entoure le viol et les violences sexuelles.

En incorporant des notions de différenciation par sexe⁴ dans les textes juridiques sur le viol systématique et l'esclavage sexuel, on pourrait définir avec soin l'ensemble des obligations incombant à toutes les parties à un conflit ainsi que leur responsabilité juridique et esquisser des mesures concrètes et appropriées en matière de prévention, de poursuites et de réparation au niveau pénal et civil, y compris l'indemnisation des victimes⁵.

19. Il est troublant de constater combien peu de poursuites ont été engagées contre les auteurs de violences sexuelles commises en période de conflit armé alors qu'un dispositif de poursuites existait déjà avant la Seconde Guerre mondiale : il y a là un paradoxe que le présent rapport souligne. Devant le très petit nombre de poursuites, certains gouvernements invoquent le fait que la législation est nouvelle ou qu'elle n'existe pas. Il serait plus juste toutefois d'aller chercher les causes de cette situation dans le fait que les actes de violence commis à l'égard des femmes, en particulier la violence sexuelle, ne sont pas assimilés à des infractions graves devant être signalées et nécessitant des enquêtes, des poursuites et des réparations en pleine application de la loi.

II. DÉFINITIONS DES CRIMES

20. Les définitions des crimes de "violence sexuelle", y compris le "viol" et l'"esclavage", notamment l'"esclavage sexuel", qui sont contenues dans le présent rapport, portent sur les actes proprement dits mais aussi sur leurs aspects connexes : "tentative", "conspiration", "incitation", "racolage" et "aide et complicité".

A. Violence sexuelle, y compris le viol

21. Le viol entre dans la catégorie plus large des "violences sexuelles" définies dans le présent rapport comme étant des violences, physiques ou psychologiques, infligées par des moyens sexuels ou dans un but sexuel⁶. La violence sexuelle englobe 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 femme⁷.

22. 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 sexuels. Ce genre de crimes vise souvent à humilier fortement les victimes et, lorsque des personnes sont contraintes d'assister à une scène de violence sexuelle, à intimider la communauté. Par exemple, le Bureau du Procureur auprès du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie a procédé à des inculpations pour violation du droit de la guerre et pour crime contre l'humanité dans une affaire dans laquelle un prisonnier d'un camp de Serbes de Bosnie avait été contraint par un garde d'arracher avec ses dents un testicule à un autre prisonnier en présence d'un groupe de détenus⁸. Dans une autre affaire, qui s'est produite dans un autre centre de détention, un chef de police serbe (de Bosnie) a été poursuivi pour avoir obligé deux détenus à se livrer à des actes sexuels en présence de plusieurs autres prisonniers et de gardes⁹.

23. Le viol n'est pas expressément défini dans le droit humanitaire international ni dans le droit international relatif aux droits de l'homme mais il existe, dans les législations nationales, de nombreuses formulations différentes pour définir cet acte¹⁰. La définition proposée dans la présente étude tient compte des travaux actuels effectués au niveau international, de la situation d'aujourd'hui, d'exemples tirés du droit et de la pratique internes, des définitions proposées par le Bureau du Procureur auprès du Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie et auprès du Tribunal international pour le Rwanda et des définitions adoptées par diverses organisations non gouvernementales internationales de défense des droits de l'homme.

24. On entend par "viol" l'introduction, par la force, la contrainte ou la violence, d'un objet quelconque, y compris mais pas exclusivement un pénis, dans le vagin ou l'anus de la victime ou l'introduction, par la force, la contrainte ou la violence, d'un pénis dans la bouche de la victime. Le viol est défini sans précision quant à l'identité sexuelle de la victime, celle-ci pouvant être aussi bien un homme qu'une femmes¹¹. Il convient toutefois de noter que les femmes risquent davantage d'être victimes de crimes sexuels violents et se heurtent à des obstacles qui tiennent à leur appartenance au sexe féminin lorsqu'elles s'efforcent d'obtenir réparation. Bien que le présent rapport conserve le mot "pénétration" dans la définition du viol, il va sans dire que la focalisation, de tout temps, sur la pénétration découle pour une large part des préoccupations masculines concernant la chasteté des femmes et l'attribution de la paternité. Il est important néanmoins de souligner que toutes les formes de violence sexuelle, dont le viol mais toutes les autres aussi, doivent être condamnées et combattues.

25. L'absence de consentement ou l'incapacité de consentement due, par exemple, à une situation de contrainte ou à l'âge de la victime peut permettre, en droit interne, de distinguer les activités sexuelles légales des activités sexuelles illégales. La contrainte évidente dans toutes les situations de conflit armé établit une présomption de non-consentement et rend inutile toute enquête visant à faire apparaître le manque de consentement comme élément du crime. En outre, le consentement n'est pas un élément qui entre en ligne de compte d'un point de vue juridique ou factuel lorsqu'est examinée la responsabilité des officiers supérieurs qui ont donné l'ordre de commettre des crimes tels que le viol dans une situation de conflit armé ou les ont facilités d'une manière ou d'une autre. La question du consentement peut cependant être soulevée comme moyen de défense conformément aux dispositions des règles et procédures générales établies par le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et le Tribunal international pour le Rwanda¹². En ce cas, la défense doit tout d'abord convaincre l'organe judiciaire saisi de l'affaire que le consentement est un moyen de preuve "pertinent et crédible"¹³.

26. L'adjectif "systématique" est employé dans le présent rapport pour décrire certaines formes de viol; il ne s'agit pas d'un nouveau crime inventé ou d'un nouvel élément de preuve à vérifier dans le cadre de poursuites engagées pour viol. Outre qu'il constitue un crime à part entière, le viol peut s'inscrire dans le cadre plus large des agressions généralisées ou à caractère politique visant un groupe donné et revêtir à ce titre les caractéristiques d'un crime contre l'humanité, comme il a été expliqué dans

la section III.A du présent rapport. Toutefois, pour juger un viol en tant que crime contre l'humanité, il n'est pas nécessaire d'en prouver le caractère systématique, de même qu'il n'est pas nécessaire de prouver le caractère systématique d'un meurtre ou d'un acte de torture pour valider une plainte faisant état de crimes contre l'humanité.

B. Esclavage, sexuel notamment

27. La Convention de 1926 relative à l'esclavage contient la première définition complète de l'esclavage, qui est maintenant la plus largement reconnue. En adaptant cette définition, on peut dire de "l'esclavage" qu'il est l'état ou condition d'un individu sur lequel s'exercent les attributs du droit de propriété ou certains d'entre eux, y compris sur le plan sexuel par le viol ou d'autres formes de violence sexuelle.

28. En dehors du droit conventionnel, l'interdiction de l'esclavage est une norme de *jus cogens* en droit international coutumier. L'esclavage, pour être considéré comme un crime, ne nécessite pas la participation du gouvernement ou l'action de l'Etat et constitue un crime international, qu'il ait été commis par des agents de l'Etat ou des particuliers. Pour que l'on puisse parler d'esclavage, il faut que la victime soit traitée comme un objet mais il n'est pas du tout nécessaire qu'elle ait été achetée, vendue ou échangée.

29. La définition de l'esclavage inclut implicitement des notions de restriction de l'autonomie, de la liberté de circuler et du pouvoir de décider de questions concernant sa propre vie sexuelle¹⁴. Le simple fait qu'une personne se trouvant dans une situation d'asservissement ait réussi à s'en échapper, avec tous les risques que cela comporte pour son intégrité personnelle, n'invalide nullement une plainte pour esclavage. Il convient dans tous les cas de procéder à une analyse subjective, qui tienne compte du sexe de la victime, lorsqu'on est en présence d'une personne victime de pratiques esclavagistes exprimant des craintes raisonnables quant aux torts qu'elle pourrait subir ou sa perception de la contrainte qui s'exerce sur elle, en particulier si la victime se trouve dans une zone de combat en période de conflit armé, qu'il s'agisse d'un conflit interne ou international, et si elle a été identifiée comme faisant partie d'un groupe ou d'une faction adverse.

30. Le terme "sexuel" est utilisé dans le présent rapport comme adjectif pour décrire une forme d'esclavage et non pour qualifier un crime particulier. A tous égards et en toutes circonstances, l'esclavage sexuel est une forme d'esclavage et son interdiction est une norme de *jus cogens*. Les "centres de délassement" qui ont été ouverts par les militaires japonais pendant la Seconde Guerre mondiale et les "camps de viol" dont de nombreux documents ont attesté l'existence en ex-Yougoslavie¹⁵ sont des exemples d'esclavage sexuel particulièrement flagrants. 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. Par exemple, en dehors des cas documentés qui se sont produits au Rwanda et en ex-Yougoslavie, on a appris qu'au Myanmar des femmes et des jeunes filles avaient été violées et avaient subi des sévices sexuels autres après avoir été contraintes de se "marier" ou de travailler comme

porteuses ou comme démineuses au service des militaires¹⁶. Au Libéria, des cas semblables ont été signalés concernant des femmes et des jeunes filles qui ont été contraintes par les combattants de travailler comme cuisinières et qui sont aussi détenues comme esclaves sexuelles¹⁷.

31. L'esclavage sexuel comprend aussi la plupart des formes de prostitution forcée, sinon toutes. 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 sexuels.

32. 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 étant clairement reconnu comme tel dans les Conventions de Genève et les Protocoles additionnels s'y rapportant, sa définition 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 armé.

33. 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.

III. DISPOSITIONS DU DROIT INTERNATIONAL EN MATIÈRE DE POURSUITES POUR ESCLAVAGE SEXUEL ET VIOLENCE SEXUELLE, Y COMPRIS LE VIOL

34. Les dispositions juridiques en matière de poursuites pour esclavage sexuel et violence sexuelle découlent d'au moins trois différentes sources de droit, notamment le droit international relatif aux droits de l'homme, le droit international humanitaire et le droit pénal international, qui tous ont des origines coutumières et conventionnelles ainsi que des antécédents historiques différents. Les femmes ayant une position inférieure dans la société partout dans le monde, l'esclavage sexuel et la violence sexuelle ne sont pas toujours pris en compte de manière suffisamment explicite dans les dispositions du droit pénal international, notamment celles qui interdisent l'esclavage, les crimes contre l'humanité, le génocide, la torture et les crimes de guerre¹⁸. Sont examinées ici les multiples sources de droit sur lesquelles se fondent les actions internationales et nationales contre l'esclavage sexuel et la violence sexuelle en période de conflit armé.

35. Les dispositions relatives aux poursuites engagées contre les auteurs de crimes internationaux empruntent souvent à des pratiques de droit interne qu'elles développent. Il arrive quelquefois que les préoccupations d'ordre politique qui sont à l'origine de poursuites engagées au niveau international soient analogues à celles auxquelles répondent celles qui sont engagées au niveau national. Cependant le droit pénal international tend souvent à promouvoir des objectifs politiques qui correspondent spécifiquement aux besoins d'une action internationale ou transnationale. C'est pourquoi il n'est pas toujours judicieux d'élaborer des normes internationales en se

fondant sur des systèmes juridiques nationaux. Le présent rapport met l'accent sur les crimes commis en période de conflit armé et nombre d'entre eux pourraient être jugés, dans le cadre des législations nationales, comme des infractions commises en temps de paix mais l'analyse juridique qu'il faut faire pour prévenir, examiner et juger l'esclavage sexuel et les violences sexuelles en période de conflit armé obéit à des préoccupations politiques propres au contexte juridique international.

36. L'esclavage sexuel et la violence sexuelle, lorsque les actes considérés sont commis en période de conflit armé, peuvent être assimilés dans certains cas à des violations au sens traditionnel des normes de *jus cogens*. L'article 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités stipule qu'une norme de *jus cogens* est une norme "acceptée et reconnue par la communauté internationale des Etats dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme de droit international général ayant le même caractère". De plus, les atteintes aux normes de *jus cogens* sont reconnues comme étant des délits à caractère universel de sorte que tout Etat peut en poursuivre les auteurs, même s'il n'a pas de lien avec la nationalité de ceux-ci ou celle de la victime ni de lien territorial avec l'exécution de l'acte et même s'il ne pourrait, par d'autres moyens, imposer utilement sa juridiction.

37. Parmi les divers crimes internationaux qui équivalent à des violations de ces normes, on peut citer l'esclavage, les crimes contre l'humanité, le génocide, certains crimes de guerre et la torture¹⁹. En vertu du droit international coutumier, ces crimes relèvent d'une juridiction universelle et sont, pour la plupart, des crimes auxquels les réglementations limitant les poursuites ne s'appliquent pas²⁰. Les Etats, y compris les gouvernements successeurs, ont pour obligation de garantir que ceux qui violent ces normes ne restent pas impunis et soient ou jugés sur place ou extradés pour être jugés dans un autre Etat²¹. Si, pour qu'il y ait crime de guerre, il faut par définition qu'il y ait conflit armé, par contre les interdictions qui touchent l'esclavage, les crimes contre l'humanité, le génocide et la torture sont valables dans toutes les situations, y compris dans tous les types d'affrontements armés et de conflits internes de même qu'en temps de paix.

A. Crimes contre l'humanité

38. Les attaques généralisées ou systématiques²² contre une population civile - y compris les persécutions massives ou systématiques fondées sur des motifs raciaux, ethniques, religieux, politiques ou autres - peuvent être jugées en tant que crimes contre l'humanité²³. Il est intéressant de noter qu'alors que les crimes contre l'humanité ont pour la plupart été jugés dans des situations de conflit armé, il n'est pas nécessaire qu'ils aient un lien de connexité avec les conflits armés²⁴. Par ailleurs, tant des Etats que d'autres entités peuvent être poursuivis pour crimes contre l'humanité.

39. Pour poursuivre un crime contre l'humanité, il faut généralement des preuves concernant l'existence de politiques ou de projets²⁵. Le fait de n'avoir pas pris de mesures face à des attaques généralisées ou systématiques dirigées contre une population civile peut constituer un élément de preuve suffisant.

40. Pour répondre de manière plus efficace et plus adaptée à des attaques généralisées dont une population est la cible et dans le cadre desquelles l'esclavage sexuel et la violence sexuelle sont utilisés comme tactique, il faut que l'identité sexuelle soit reconnue comme étant l'un des motifs de persécution dans les crimes contre l'humanité. Il est inexcusable au regard des principes fondamentaux de la justice d'exclure de la protection des normes internationales tel ou tel groupe de population susceptible d'être pris pour cible au motif qu'un aspect ou un autre de l'identité individuelle ou collective de ses membres n'a pas été officiellement ou explicitement reconnu ²⁶. Il convient donc de considérer que les énumérations actuelles de motifs de persécution interdits sont indicatives plutôt qu'exclusives et que le sexe, au même titre que d'autres éléments constitutifs de l'identité d'un groupe ciblé, doit être considéré comme étant protégé s'agissant des crimes contre l'humanité.

41. La violence sexuelle, y compris le viol, fait partie des "actes inhumains" interdits ²⁷ dans la définition traditionnelle des crimes contre l'humanité tirée du Statut du Tribunal militaire international ayant siégé à Nuremberg (Statut de Nuremberg), du décret du Conseil de contrôle No 10 et du Statut du Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient (Charte de Tokyo) ²⁸. Malheureusement, la violence sexuelle a rarement été jugée en tant que crime contre l'humanité après la Seconde Guerre mondiale.

42. Les codifications plus récentes, plutôt que d'invoquer des dispositions supplétives interdisant les actes inhumains, présentent explicitement le viol comme un crime contre l'humanité lorsqu'il est commis dans le cadre d'un conflit interne ou d'un conflit international et lorsqu'il touche la population civile, même s'il est maintenant bien établi qu'il n'est plus du tout exigé qu'il y ait un lien de connexité entre les crimes contre l'humanité et un conflit quel qu'il soit. Les statuts des deux tribunaux pénaux internationaux créés en 1993 et en 1994 pour juger les crimes de droit international commis en ex-Yougoslavie et au Rwanda mentionnent spécifiquement le viol dans la définition des crimes contre l'humanité. Par ailleurs, les deux tribunaux ont inculpé les auteurs de violences sexuelles de crimes contre l'humanité.

43. Un cas unique de violence sexuelle grave, viol y compris, peut entraîner des poursuites pour crime contre l'humanité, si le procureur relie cette violation isolée à un ensemble plus important de violations des droits de l'homme fondamentaux ou du droit humanitaire qui sont le signe d'une attaque généralisée ou systématique dirigée contre une population civile.

44. L'esclavage est depuis longtemps reconnu comme crime contre l'humanité. Tant dans la Charte de Nuremberg que dans le décret No 10 du Conseil de contrôle, qui a été élaboré pour faciliter les poursuites des criminels de guerre en Allemagne à la suite de la Seconde Guerre mondiale, la réduction en esclavage est mentionnée dans les sections qui portent sur les crimes contre l'humanité. De la même façon, à l'article 5 de la Charte de Tokyo, la réduction en esclavage ainsi que d'autres actes inhumains commis contre une population civile sont mentionnés comme crimes contre l'humanité. Parmi les textes de codification plus récents portant sur les crimes contre l'humanité, on peut citer l'article 5 du Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie ²⁹ et l'article 3 du Statut du Tribunal international pour le Rwanda ³⁰, dans lesquels la réduction en esclavage est explicitement citée parmi les crimes contre l'humanité.

45. Le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie a récemment dressé un acte d'accusation assimilant l'esclavage à un crime contre l'humanité, inculpant un membre d'une unité paramilitaire d'élite serbe et un chef de groupe paramilitaire de la ville de Foca de crime contre l'humanité pour viol et esclavage³¹. Il a été reproché aux défendeurs d'avoir tenues neuf femmes en détention dans un appartement privé, où elles ont été périodiquement victimes de sévices sexuels et contraintes de travailler, sur place ainsi qu'à l'extérieur. D'après l'acte d'accusation, quatre d'entre elles ont été finalement vendues à d'autres soldats. La façon dont ces femmes ont été détenues et contraintes d'exécuter des tâches manuelles et constamment soumises à des agressions sexuelles justifie que les coupables soient poursuivis pour crime contre l'humanité et notamment pour esclavage. Il convient de noter en outre que l'échange d'argent pour certaines de ces femmes n'était pas un élément nécessaire du crime; il témoignait simplement de l'étendue des pouvoirs exercés par les soldats des groupes paramilitaires serbes en vertu du droit de propriété qu'ils s'étaient arrogé sur ces femmes.

B. Esclavage

46. L'esclavage, outre qu'il peut être classé dans la catégorie des crimes contre l'humanité ou dans celle des crimes de guerre, peut également donner lieu à des accusations dirigées contre des Etats ou des particuliers en temps de guerre ou en temps de paix. Les interdictions frappant l'esclavage et les pratiques esclavagistes ont été parmi les premières à revêtir le caractère de normes péremptoires du droit international coutumier ou *jus cogens*³². L'évolution de cette norme fondamentale des droits de l'homme a commencé au XIX^e siècle et, au début du XX^e siècle, il était déjà évident que les interdictions internationales touchant l'esclavage et le commerce des esclaves avaient atteint le niveau des dispositions du droit international coutumier³³.

47. Les interdictions internationales coutumières contre l'esclavage ont été mises au point en partie pour répondre à de difficiles problèmes de juridiction, les marchands d'esclaves, tout comme les pirates, opérant depuis toujours en haute mer et n'étant pas nécessairement soumis au contrôle souverain ou à la juridiction d'un État unique. C'est pourquoi la communauté internationale a reconnu la nécessité d'instituer la responsabilité pénale individuelle pour tous ceux qui se rendaient coupables de ce crime, quels que soient le lieu où il avait été commis, l'ampleur de la participation de l'État ou la mesure dans laquelle un État donné pouvait avoir sanctionné l'acte commis en vertu de ses lois et pratiques. En droit international donc, les interdictions modernes contre l'esclavage confèrent une juridiction universelle pure sur tout État ou toute entité autre pour les crimes d'esclavage ou de commerce d'esclaves. Ceci pourrait se révéler des plus utiles pour poursuivre les personnes s'étant rendues coupables d'esclavage sexuel en période de conflit armé, les autorités chargées des poursuites n'ayant pas, dans un cas de ce genre, à prouver l'existence de la participation ou de l'assentiment de l'État, d'un ensemble généralisé ou systématique de violations ou d'un lien de connexité entre le crime commis et un conflit armé.

C. Génocide

48. En tant que tel et en tant que crime contre l'humanité le génocide fait l'objet d'une interdiction qui a atteint à n'en pas douter le niveau des dispositions de *jus cogens*³⁴. Dans certaines circonstances, le viol, l'esclavage sexuel et d'autres violences sexuelles peuvent aussi être considérés comme des éléments constitutifs du crime de génocide, tel qu'il est défini à l'article II de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (la Convention sur le génocide). Le crime de génocide est essentiellement caractérisé par l'intention de détruire physiquement, en totalité ou en partie, un groupe protégé, à savoir un groupe national, ethnique, racial ou religieux. Les groupes que constituent les hommes et les femmes en tant que tels ne sont pas considérés comme des groupes protégés au regard de la Convention sur le génocide. Néanmoins, le fait de prendre pour cible un groupe protégé en s'attaquant aux femmes qui font partie de ce groupe suffit pour prouver l'existence d'un crime de génocide.

49. Le procureur n'a pas à prouver l'intention de détruire un groupe entier à l'échelle nationale ou internationale. L'intention de détruire une portion importante d'un groupe protégé ou de supprimer un groupe protégé au sein d'une région limitée dans un pays suffit pour engager des poursuites pour génocide. Par ailleurs, les frontières nationales pouvant être imprécises en période de conflit, il apparaît que presque toutes les campagnes locales de génocide mettent l'accent sur l'élimination totale ou ultime du groupe dans son ensemble et sont souvent liées à une campagne nationale plus vaste visant à atteindre cet objectif d'annihilation.

50. Il est également important de noter que l'intention de génocide comme élément nécessaire peut être déduite des actes des responsables. La Commission d'experts constituée conformément à la résolution 780 (1982) du Conseil de sécurité pour enquêter sur les violations du droit humanitaire dans le conflit sur le territoire de l'ex-Yougoslavie a constaté que, dans certains cas de génocide, "il y [avait] des preuves d'actes ou d'omissions suffisantes pour qu'on puisse raisonnablement présumer que le défendeur savait quelles étaient les conséquences de son comportement, ce qui [prouvait] l'intention"³⁵.

51. Le Bureau du Procureur pour le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et le Tribunal international pour le Rwanda a dressé des actes d'accusation pour violences sexuelles et viols considérés comme éléments constitutifs du crime de génocide. Ils visaient des personnes accusées d'avoir commis les actes en question, ainsi que leurs supérieurs hiérarchiques.

52. Avec l'élément d'intention nécessaire, il suffit d'un seul acte de viol pour justifier en théorie que des poursuites soient engagées pour crime de génocide, sous réserve que l'acte en question soit lié à une série plus importante d'actes qui tous visent à la destruction d'un groupe désigné³⁶. De plus, le crime de génocide ne nécessite pas qu'il y ait un lien de connexité avec un conflit armé ou une action de l'État.

D. Torture

53. L'interdiction de la torture est également devenue une norme de *jus cogens* à laquelle aucune dérogation n'est permise. Tel qu'interdit par les règles coutumières, le crime de torture suppose le fait d'infliger intentionnellement une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, et l'existence d'un lien de connexité avec l'action ou l'inaction d'un gouvernement. Dans la plupart - sinon la totalité - des cas décrits dans le présent rapport, les viols et violences sexuelles graves perpétrés au cours d'un conflit armé peuvent également faire l'objet de poursuites sous le chef de torture³⁷. En outre, la Cour européenne des droits de l'homme, la Commission interaméricaine des droits de l'homme et de nombreuses juridictions internes ont également jugé que les viols commis par le personnel pénitentiaire constituaient des actes de torture.

54. La Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (la "Convention contre la torture") définit en son article premier la torture comme "tout acte par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, sont intentionnellement infligées à une personne aux fins notamment d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux, de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, de l'intimider ou de faire pression sur elle ou d'intimider ou de faire pression sur une tierce personne ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit, lorsqu'une telle douleur ou de telles souffrances sont infligées par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel".

55. Le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes a reconnu que la violence exercée contre une femme parce qu'elle est une femme, notamment "les actes qui infligent des tourments ou des souffrances d'ordre physique, mental ou sexuel", représente une forme de discrimination qui compromet gravement la jouissance des droits individuels et des libertés fondamentales par les femmes³⁸. C'est pourquoi, dans de nombreux cas, le volet relatif à la discrimination de la définition de la torture figurant dans la Convention contre la torture offre une justification supplémentaire pour poursuivre les auteurs de viol et de violences sexuelles sous le chef de torture.

E. Crimes de guerre

56. Formant une catégorie de crimes internationaux, les crimes de guerre comprennent les violations graves et autres violations des Conventions de Genève de 1949, les violations de la Convention et du Règlement de La Haye de 1907 ainsi que les violations des lois et coutumes de la guerre. Les actes d'asservissement sexuel et de violence sexuelle peuvent constituer des crimes de guerre dans certains cas. A la différence de l'esclavage, les crimes contre l'humanité, le génocide et la torture - crimes de guerre par définition - supposent un lien de connexité avec un conflit armé, et les protections les plus étendues du droit humanitaire concernant les civils et les combattants sont accordées au cours des conflits armés de caractère international.

Cependant, les infractions qui constitueraient des violations des normes de *jus cogens* sont prohibées au cours de tous les conflits armés, quelle que soit la nature ou l'intensité des hostilités.

1. Les crimes de guerre dans les conflits armés internationaux

57. Les dispositions relatives aux infractions graves de l'article 3 commun aux Conventions de Genève ont été érigées en principes du droit international coutumier³⁹, et de nombreuses autres dispositions des Conventions de Genève relatives ou non aux infractions graves ont également acquis le statut de norme de *jus cogens*⁴⁰. Il importe de reconnaître que "chaque partie contractante [aux Conventions de Genève a] l'obligation de rechercher les personnes prévenues d'avoir commis, ou d'avoir ordonné de commettre, [...] ces infractions graves et [qu'elle doit] les déférer à ses propres tribunaux, quelle que soit leur nationalité"⁴¹. Dans la mesure où les dispositions relatives aux infractions graves, de même que leurs aspects procéduraux, peuvent être appliquées en tant que principes du droit international coutumier dans les conflits armés internationaux, cette obligation s'impose aussi aux États qui ne sont pas parties aux Conventions.

58. Les actes de violence sexuelle, y compris le viol, lorsqu'ils sont commis par l'ennemi ou les forces occupantes au cours d'un conflit international⁴², peuvent constituer des infractions graves aux Conventions de Genève⁴³. Le Comité international de la Croix-Rouge a noté que le viol est manifestement couvert par la disposition relative aux infractions graves de l'article 147 de la quatrième Convention de Genève, qui interdit "le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé"⁴⁴. En outre, le viol est interdit par les dispositions relatives aux infractions graves concernant la torture ou les traitements inhumains⁴⁵.

59. Le viol est aussi expressément interdit à l'article 27 de la quatrième Convention de Genève, qui stipule que "les femmes seront spécialement protégées contre toute atteinte à leur honneur, notamment contre le viol, la contrainte à la prostitution et tout attentat à leur pudeur", et à l'article 76, paragraphe 1, du Protocole additionnel I qui dispose : "Les femmes doivent faire l'objet d'un respect particulier et seront protégées, notamment contre le viol, la contrainte à la prostitution et toute autre forme d'attentat à la pudeur".

60. Outre les dispositions des Conventions de Genève traitant du viol, la Convention IV de La Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre (1907), qui est clairement considérée comme ayant acquis le statut d'instrument normatif du droit international coutumier⁴⁶, garantit à l'article 46 du Règlement y annexé la protection de "l'honneur et [des] droits de la famille" et devrait être interprétée comme visant le crime de viol. Il importe toutefois de noter que la notion de viol comme atteinte à l'honneur plutôt que comme acte de violence masque le caractère violent du crime et fait porter l'attention de manière inappropriée sur la honte causée à la victime en la détournant de la volonté qu'avait l'auteur du viol de forcer, d'abaisser et de blesser celle-ci. De surcroît, l'article 46 du Règlement de La Haye est neutre du point de vue du sexe et s'applique aux victimes aussi bien féminines que masculines de violences sexuelles commises au cours d'un conflit armé.

61. Le Tribunal militaire international de Nuremberg, rejetant les arguments selon lesquels il ne devait pas appliquer la Convention de La Haye au motif que plusieurs des belligérants n'y étaient pas parties, a estimé que les interdictions formulées dans le Règlement de La Haye étaient "reconnues par toutes les nations civilisées, et étaient considérées comme énonçant les lois et coutumes de la guerre visées à l'article 6 b) [de son] Statut"⁴⁷.

62. Après la Seconde Guerre mondiale, un tribunal néerlandais siégeant à Batavia a reconnu des militaires japonais, accusés d'avoir participé à l'asservissement de 35 femmes et jeunes filles néerlandaises dans des "centres de délassement" au cours de la Seconde Guerre mondiale, coupables de crimes de guerre pour des faits de viol, de contrainte à la prostitution, d'enlèvement de femmes et de jeunes filles en vue de les contraindre à la prostitution, et de mauvais traitements exercés sur des prisonniers, notamment⁴⁸. Plus récemment, comme on l'a noté plus haut, tant le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie que le Tribunal international pour le Rwanda ont dressé un certain nombre d'actes d'accusation inculquant des personnes de crimes de guerre fondés sur des violences sexuelles.

63. La réduction en esclavage est reconnue depuis longtemps comme un crime de guerre, ainsi que le montrent le Statut du Tribunal militaire international de Nuremberg et ses décisions. La déportation de populations civiles pour les soumettre à des "travaux forcés" figurait au nombre des crimes de guerre à l'article 6 b) du Statut de 1945 et la plupart des poursuites engagées pour travaux forcés en application de cet article se référaient aux interdictions formulées antérieurement dans le Règlement de La Haye (1907)⁴⁹.

64. Les Conventions de Genève de 1949 peuvent aussi être interprétées au sens large comme interdisant l'esclavage, y compris l'esclavage sexuel, en vertu de leurs dispositions relatives aux infractions graves⁵⁰. Bien que l'esclavage - comme le viol, la contrainte à la prostitution et les violences sexuelles - n'ait pas été désigné expressément comme une infraction grave à l'article 147 de la quatrième Convention de Genève, sur la foi d'une interprétation de l'article 147 par le Comité international de la Croix-Rouge, "les traitements inhumains" devraient être interprétés au sens large comme comprenant de telles infractions⁵¹. Par ailleurs, le viol, la contrainte à la prostitution et les autres formes de violence sexuelle, notamment l'asservissement sexuel, devraient être considérés comme visés par l'interdiction de la "torture", des "traitements inhumains", du fait "de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé" et de "la déportation ou du transfert illégaux ou de la détention illégale de civils" - tous actes qui figurent expressément au nombre des infractions graves.

65. Dans une action intentée pour esclavage en tant que crime de guerre, les éléments devant nécessairement corroborer les indispensables indices de propriété ou de contrôle peuvent être trouvés dans les circonstances coercitives particulières de la guerre, surtout si la victime a été déplacée contre son gré vers une zone de guerre pour y fournir des services autres que ceux de travail forcé qui peuvent être autorisés en vertu des conventions de Genève ou des lois et coutumes de la guerre. En outre, le viol n'étant jamais autorisé en droit humanitaire, le fait d'exiger des "services" de nature sexuelle constitue toujours une infraction violente à ce droit.

66. Récemment, le Bureau du Procureur du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie a émis un acte d'accusation pour le motif d'esclavage à l'encontre de soldats serbes de Bosnie qui avaient séquestré neuf femmes pour les soumettre à des travaux forcés et des sévices sexuels⁵². L'acte d'accusation note que ces femmes étaient libres de quitter la maison privée dans laquelle elles étaient détenues - elles en avaient même une clé - mais qu'elles ne pouvaient s'enfuir pour autant, étant donné "qu'elles n'avaient nulle part où aller car elles étaient entourées de soldats et de civils serbes" ⁵³.

2. Les crimes de guerre dans les conflits armés non internationaux

67. La majorité des conflits armés dans le monde contemporain sont de caractère non international, c'est-à-dire interne⁵⁴. Parmi les exemples récents de violences sexuelles commises au cours de conflits internes, on peut citer les nombreux récits concernant les violences sexuelles commises à la suite du coup militaire qui a renversé le Gouvernement du Président Aristide en Haïti; les violences sexuelles perpétrées au cours du conflit qui oppose depuis 15 ans au Pérou les forces du Gouvernement et les rebelles du Sentier lumineux; enfin, les violences sexuelles qui caractérisent les hostilités en cours en Algérie, au Myanmar, en Ouganda et dans le sud du Soudan. En Algérie, d'après certaines informations, des groupes armés auraient enlevé des femmes et des jeunes filles pour les contraindre à des "mariages" provisoires dans lesquels ces captives étaient violées, violentées et souvent mutilées et tuées. En Ouganda, selon d'autres informations, la Lord's Resistance Army enlève des enfants pour les enrôler comme soldats et tâcherons et réduit des jeunes filles en esclavage sexuel. Ces exemples notoires d'asservissement sexuel et de violences sexuelles montrent qu'il est nécessaire de protéger les civils et les combattants au cours des conflits ne revêtant pas un caractère international.

68. Depuis 1907 au moins, avec l'adoption de la clause Martens au préambule de la Convention IV de La Haye, la communauté internationale reconnaît que même dans les conflits ou situations qui ne sont pas couvertes par les dispositions d'un traité humanitaire, combattants et civils "restent sous la sauvegarde et sous l'empire des principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique". En particulier, l'article 3 commun aux conventions de Genève, qui fait partie du droit international coutumier, énonce les protections que toutes les parties à un conflit doivent respecter, y compris les parties à des conflits internes qui ne sont pas par ailleurs régis par les conventions de Genève. Les dispositions de l'article 3 commun sont importantes car elles régissent la conduite des protagonistes tant étatiques que non étatiques des conflits internes. Comme cela a été noté dans un rapport analytique du Secrétaire général sur la question des règles humanitaires minimales, "il ne faut pas sous-estimer" l'importance des protections fondamentales que contiennent à la fois la clause Martens et l'article 3 commun (E/CN.4/1998/87, par. 74, 85).

69. L'article 27 de la Convention IV de La Haye et l'article 3 commun aux conventions de Genève interdisent expressément, en vertu du droit international coutumier, les actes de violence sexuelle et de viol commis par des acteurs étatiques comme non étatiques, que ce soit dans des conflits armés

internes ou des conflits armés internationaux. La Chambre d'appel du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie a récemment confirmé cette position, en décidant que les dispositions de l'article 3 commun, de même que celles de la Convention de La Haye, s'appliquaient d'une manière générale en tant que règles coutumières dans tous les conflits armés, internationaux comme internes⁵⁵. Cette position est aussi étayée par une importante décision prise par la Cour internationale de justice dans une affaire dont elle avait été saisie et où elle avait conclu que les interdictions figurant à l'article 3 commun constituaient des "considérations élémentaires d'humanité" qui devaient être respectées dans tous les conflits armés⁵⁶.

70. Malgré la portée étendue de l'article 3 commun, on s'est inquiété de ce que l'application de cet article aux conflits internes puisse être compliquée par des interprétations restrictives du champ d'application général des conventions de Genève. Il ne fait aucun doute que dans le contexte de ces conventions, tant l'article 3 commun - qui énumère les protections qui doivent être accordées dans les conflits armés "ne présentant pas un caractère international" - que le Protocole additionnel II - qui "développe et complète" l'article 3 commun - couvrent les actes de violence sexuelle et de viol commis au cours de conflits internes⁵⁷. Mais le problème qui se pose est que, d'une façon générale, les conventions de Genève ne définissent pas le niveau d'intensité du conflit ou des troubles internes qui doit être atteint pour déclencher l'application des dispositions de l'article 3 commun⁵⁸.

71. Certains commentaires, du Comité international de la Croix-Rouge entre autres, suggèrent que le seuil de violence nécessaire pour mettre en oeuvre l'article 3 commun doit être fort élevé. Selon le point de vue le plus restrictif, l'application de l'article 3 commun exige qu'ait éclaté un conflit armé présentant des caractéristiques très comparables à celles d'un conflit armé international, "les forces armées des deux parties ayant engagé les hostilités"⁵⁹. Le commentaire de l'article 3 commun figurant dans le Protocole additionnel II est également assez restrictif, notant en particulier que ce protocole "ne s'applique pas aux situations de tensions internes, de troubles intérieurs, comme les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violence et autres actes analogues, qui ne sont pas considérés comme des conflits armés" (art. premier, par. 2). Selon ce point de vue restrictif, la gravité des troubles que l'on constate souvent dans les conflits internes peut donc ne pas toujours être suffisante pour déclencher l'application directe de l'article 3 commun ou du Protocole additionnel II dans un conflit donné.

72. Dans la présente étude, en dépit de ces préoccupations, on part du principe que l'application de l'article 3 commun était censée devoir toujours être interprétée au sens large⁶⁰ et que les normes du droit humanitaire en vigueur qui y sont énoncées devaient être appliquées à toutes les situations de conflit. La communauté internationale ne doit pas mésestimer l'importance de l'article 3 commun et, en l'absence de normes humanitaires nouvelles et de force égale qui puissent s'appliquer à tous les niveaux de conflit interne, elle devrait entériner une interprétation large tant de l'article 3 commun, qui devrait s'appliquer à tous les groupes armés étatiques et non étatiques dans tous les conflits, que des protections étendues que garantit effectivement cet article.

73. Outre les normes humanitaires qui peuvent s'appliquer aux conflits armés internes, il importe aussi de reconnaître que dans tous les cas, quelle que soit l'intensité des conflits armés - ou même en l'absence de tout conflit - les violences sexuelles peuvent aussi faire l'objet de poursuites du chef d'infractions définies par des normes juridiques en vigueur telles que l'esclavage, les crimes contre l'humanité, le génocide ou la torture. De plus, ces crimes pouvant faire l'objet de poursuites devant toute juridiction disponible, l'absence d'une instance judiciaire susceptible de délibérer sans délai dans l'État où les crimes sont commis ne constitue pas en soi une limitation de la faculté qu'a la communauté internationale de traduire les auteurs de ces infractions devant d'autres instances nationales ou internationales en exercice.

IV. TENIR LES INDIVIDUS RESPONSABLES

74. L'histoire enseigne que très divers sont les acteurs qui contribuent à la perpétration de crimes internationaux au cours de conflits armés et que la condamnation des parties responsables à tous les niveaux est essentielle si l'on veut prévenir ce type de crime. On reconnaît dans le présent rapport que pour définir les responsabilités au niveau où cela peut permettre de réaliser les objectifs voulus de prévention, de dissuasion et de protection, on doit distinguer plusieurs catégories de responsabilité, qui se chevauchent et s'imbriquent les unes dans les autres, pour les crimes internationaux notoires, en particulier les crimes de victimisation massive.

75. Le cas le plus évident de responsabilité en matière de crimes internationaux est celui des individus qui commettent effectivement au cours d'un conflit armé des actes d'asservissement sexuel ou de violence sexuelle, constitutifs d'esclavage, de crimes contre l'humanité, de génocide, de crimes de guerre ou de torture. La responsabilité des auteurs de ces actes est déterminée en prouvant les éléments de l'infraction, notamment l'indispensable *mens rea* (par exemple, une volonté déclarée de commettre ces actes). On peut également dégager une responsabilité pour les conséquences de formes connexes des crimes internationaux, par exemple la tentative ou la complicité de commission de l'infraction, ou le fait de susciter, d'encourager ou de faciliter la commission de l'infraction. Il importe de noter que le fait que l'auteur d'une infraction a agi en exécution d'un ordre d'un supérieur ne peut être invoqué à sa décharge, mais peut être considéré comme une circonstance atténuante ⁶¹.

76. Selon la doctrine juridique de la responsabilité des supérieurs hiérarchiques, les commandants militaires, supérieurs et autres autorités sont responsables des crimes commis par leurs subordonnés. Tout commandant ou autre responsable qui ordonne à un subordonné de commettre des actes d'asservissement sexuel ou de violence sexuelle ou qui savait ou aurait dû savoir que de tels actes allaient probablement être commis et n'a pas pris de mesures pour les empêcher peut être tenu pleinement responsable de la commission des crimes internationaux que ces actes constituent, notamment de crimes de guerre, de crimes contre l'humanité, d'esclavage, de génocide ou de torture ⁶². Le droit de la responsabilité du commandement touche les actes de viol et de violence sexuelle tout autant que toutes les autres violations graves du droit pénal international. Ainsi, en ce qui concerne les infractions commises par les parties belligérantes dans l'ex-Yougoslavie, une commission

d'experts des Nations Unies chargée d'enquêter sur les violations du droit humanitaire dans la région est parvenue précisément à la conclusion suivante :

"Le 'nettoyage ethnique', les violences sexuelles et les viols sont pratiqués par certaines parties de manière tellement systématique qu'il y a tout lieu de penser qu'il s'agit d'une politique. Que l'on n'empêche jamais la perpétration de ces crimes et que l'on ne poursuive et châtie jamais les coupables montre clairement qu'il s'agit d'une politique par omission. La conséquence à en tirer est qu'il est possible d'établir la responsabilité du commandement." ⁶³.

77. Le caractère officiel ou l'organisation même de la voie hiérarchique n'a aucune pertinence tant qu'il existe une forme de chaîne de commandement servant à transmettre les ordres et à superviser les subordonnés. Par ailleurs, la notion de responsabilité des supérieurs n'est pas limitée aux structures militaires ou paramilitaires et beaucoup de ceux que l'on considère comme occupant des postes de commandement sont des dirigeants politiques, des fonctionnaires ou des représentants d'autorités civiles.

78. Ainsi, le Bureau du Procureur du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie a mis en accusation le responsable civil le plus haut placé d'une municipalité de Bosnie-Herzégovine qui "savait ou était en mesure de savoir" que le chef de la police de la région s'apprêtait à contraindre d'autres personnes à commettre des actes de violence sexuelle ou l'avait déjà fait, et avait omis de prendre "les mesures nécessaires et raisonnables" pour empêcher que ces actes soient commis ou pour punir le chef de la police après que ces actes eurent été portés à son attention⁶⁴. Dans cette affaire, l'administrateur civil a été accusé d'être responsable des actes ou omissions du chef de la police, notamment de crimes contre l'humanité découlant d'actes de viol et d'autres formes de violence sexuelle, y compris de violences sexuelles infligées à des hommes⁶⁵.

79. Le droit de la responsabilité du commandement s'applique donc pleinement à tous ceux qui occupent des postes élevés leur donnant le pouvoir de prendre des décisions, de formuler des politiques et d'influer sur l'élaboration des directives publiées à l'intérieur de l'État, de la région ou de la localité où sont commis des crimes internationaux. Il convient d'appliquer la règle "savait ou aurait dû savoir" aux commandants militaires, aux supérieurs hiérarchiques ou aux représentants d'autres autorités pour évaluer les responsabilités à ce niveau, et lorsque des actes d'asservissement sexuel ou de violence sexuelle sont commis sur une grande échelle ou de façon notoire, ces accusés seront réputés avoir eu connaissance de ces actes et du fait qu'ils sont interdits en droit international. Bien entendu, un commandant militaire qui participe ou assiste à la commission d'actes de violence sexuelle est directement responsable en tant qu'auteur, ou peut être inculpé de complicité de la commission de ce crime.

80. Le droit international coutumier de la responsabilité du commandement est également reflété dans les dispositions des Conventions de Genève relatives aux infractions graves et au paragraphe 1 de l'article 86 du Protocole additionnel I, aux termes duquel tous les belligérants "doivent réprimer les infractions graves et prendre les mesures nécessaires pour faire cesser toutes les autres infractions aux Conventions ou au présent Protocole qui résultent d'une omission contraire à un devoir d'agir". L'importance déterminante de cette obligation découlant de la doctrine de la responsabilité

du commandement apparaît avec encore plus de relief eu égard aux crimes de violence sexuelle, car le fait que jamais dans l'histoire les parties en guerre n'ont réprimé de telles infractions a contribué à perpétuer l'impunité dont jouissent les auteurs d'actes d'asservissement sexuel et de violence sexuelle en période de conflit armé.

81. Les personnes qui poussent ou incitent à la commission de crimes internationaux en toute publicité relèvent d'une autre catégorie juridique. Dans cette catégorie de délinquants entrent ceux qui créent le climat politique ou social propice à la commission de ces crimes, comme les propagandistes qui perpétuent les stéréotypes raciaux, ethniques, religieux, sexuels ou autres d'une manière calculée ou de façon à faire éclater la violence contre les victimes de ces stéréotypes. Ainsi, le recours aux stéréotypes ethniques et sexuels à propos des femmes tutsis dans les journaux et les émissions de radio est considéré par beaucoup comme en partie responsable du déclenchement du génocide au Rwanda et du déchaînement systématique des violences sexuelles à l'encontre des femmes dans ce génocide⁶⁶. Il n'est guère surprenant que, dans de nombreux récits de viol et d'autres violences sexuelles faits par les victimes au Rwanda et dans l'ex-Yougoslavie, il est souvent rapporté que les auteurs de ces violences proféraient des remarques sexuelles à connotation ethnique à propos de ces femmes avant, pendant et après leur agression⁶⁷.

82. Quoiqu'ils soient rarement poursuivis, le fait de chercher à évaluer les responsabilités des propagandistes en tant qu'instigateurs de crimes internationaux tels que l'esclavage, les crimes contre l'humanité ou le génocide n'est pas une entreprise nouvelle. La propagande et l'incitation au génocide ont fait l'objet d'au moins deux procès du Tribunal de Nuremberg et, dans un cas, un journaliste nazi a été reconnu coupable de crimes contre l'humanité pour avoir incité à la haine et à l'extermination des Juifs par le biais de son journal antisémite⁶⁸. Il semblerait approprié d'appliquer un critère de volonté délibérée ou d'imprudence téméraire dans de telles situations.

83. Relèvent d'une autre catégorie de responsabilité juridique encore les individus qui se rendent complices de crimes internationaux en accomplissant certains actes ou fonctions dans l'administration ou dans le processus politique, qui font le lit de l'esclavage, des crimes contre l'humanité, du génocide, de la torture et des crimes de guerre. Ces délinquants, souvent des civils, ne relèvent souvent d'aucune voie hiérarchique particulière. Leurs attributions ou positions pouvant être très compartimentées et leur connaissance effective de faits délictueux pouvant être incomplète, il convient de les soumettre à une norme d'investigation raisonnable. C'est ainsi que Maurice Papon, haut fonctionnaire du Gouvernement de Vichy, en France, au cours de la Seconde Guerre mondiale, a récemment été reconnu coupable par un tribunal français de complicité de crimes contre l'humanité⁶⁹. Il a été condamné à dix ans d'emprisonnement et à 4,6 millions de francs (748 000 dollars des États-Unis) de dommages-intérêts pour le rôle qu'il a joué dans l'Holocauste, et plus particulièrement pour avoir géré les dossiers de milliers de Juifs déportés vers des camps de concentration. La peine prononcée contre Papon pour complicité n'a pas été aussi sévère que celle qu'aurait subie un véritable auteur; cependant, le fait qu'il a commis sans se poser de questions des actes d'une légalité douteuse a effectivement contribué à la commission de crimes contre l'humanité, et c'est à juste titre qu'il a été jugé responsable pour complicité.

84. Tenir des personnes responsables en vertu de la doctrine de la complicité est d'une importance déterminante, eu égard en particulier au fait que les crimes internationaux comportant un élément d'asservissement sexuel et de violences sexuelles au cours d'un conflit armé résultent souvent d'une politique orchestrée généralement appliquée par des bureaucrates, fonctionnaires et autres hommes d'appareil.

V. OBLIGATION DE RECHERCHER ET DE POURSUIVRE LES CRIMINELS DE GUERRE

85. Les États, y compris les gouvernements successeurs, ont l'obligation d'engager des poursuites pour esclavage, crimes contre l'humanité, génocide, torture et certains crimes de guerre devant les juridictions nationales ou, sur la demande d'un autre Etat ou d'un tribunal pénal international dûment constitué, de remettre les accusés en vue de leur procès, quel que soit leur rang civil ou militaire. Comme on l'a noté dans les sections précédentes du présent rapport, ces crimes entraînent tous compétence universelle et leurs auteurs peuvent valablement être jugés par tout tribunal national ou international compétent.

86. Dans la mesure où les violations décrites dans le présent rapport peuvent constituer des infractions graves aux Conventions de Genève, une partie contractante à ces Conventions a pour obligation supplémentaire, conformément à l'article 146 de la quatrième Convention de Genève, "de rechercher les personnes prévenues d'avoir commis, ou d'avoir ordonné de commettre, ... ces infractions graves" et de "les déférer à ses propres tribunaux, quelle que soit leur nationalité". Cette obligation peut aussi s'appliquer aux États qui ne sont pas parties aux Conventions de Genève dans la mesure où elle relève désormais du droit international coutumier applicable au minimum à tous les conflits armés internationaux. Le fait d'appréhender et de poursuivre les criminels est un des aspects de l'obligation générale de traduire les auteurs de crimes internationaux en justice, d'autres aspects de cette obligation pouvant avoir trait à l'indemnisation des victimes et à d'autres formes de réparation, question abordée à la section VI ci-après. En s'acquittant de l'obligation de traduire en justice les auteurs de crimes internationaux, les États font un pas important et nécessaire vers l'élimination de l'asservissement sexuel et des violences sexuelles au cours des conflits armés.

87. Il est bien établi que la prescription ne joue pas en matière de crimes graves selon le droit international. Le Rapporteur spécial de la Sous-Commission sur la question de l'impunité des auteurs des violations des droits de l'homme (civils et politiques), M. Louis Joinet, a noté dans son rapport final à la Sous-Commission que "la prescription ne peut être opposée aux crimes graves selon le droit international ... [et qu']à l'égard de toute violation, elle ne peut courir pendant la période où il n'existe pas de recours efficace" (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, par. 31). Cette position moderne découle naturellement du précédent du Tribunal de Nuremberg et est réaffirmée dans les instruments internationaux traitant de la question et interdisant l'application de la prescription à certains crimes de guerre et crimes contre l'humanité, tels que la Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité (1968) et la Convention européenne sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes

de guerre (1974). Un certain nombre de juridictions internes ont en fait condamné des criminels de guerre nazis pour des crimes internationaux commis près de 50 ans auparavant au cours de la Seconde Guerre mondiale quand bien même leurs moyens de défense étaient fondés sur des arguments concernant la prescription ⁷⁰. Ainsi qu'on le verra plus loin, c'est par un raisonnement analogue que l'on justifie l'imprescriptibilité des demandes d'indemnisation pour infractions graves.

VI. LE DROIT A UN RECOURS UTILE ET LE DEVOIR D'INDEMNISER

88. Le Rapporteur spécial de la Sous-Commission sur le droit à réparation des victimes de violations flagrantes des droits de l'homme et du droit humanitaire, M. Theo van Boven, a noté dans son ensemble révisé de principes fondamentaux et directives que toutes les victimes de violations graves du droit international ont un droit à des réparations équitables et suffisantes, qui "rétablit la justice en supprimant les conséquences des actes illicites ou en y remédiant et en jouant un rôle de prévention et de dissuasion" (E/CN.4/Sub.2/1996/17, par. 7). Les réparations, telles que définies en droit international et au sens où on les entend tout au long du présent rapport, désignent toutes les mesures que l'on attend d'un État qui a violé le droit international, notamment le versement d'une indemnité pécuniaire aux victimes, le châtement des coupables, la présentation d'excuses ou l'expiation, l'assurance que les faits ne se reproduiront plus et d'autres formes de satisfaction proportionnelles à la gravité des infractions ⁷¹.

89. Le droit à un recours utile est évidemment essentiel pour ce qui est de vaincre l'impunité et l'irresponsabilité en ce qui concerne l'esclavage sexuel, le viol et les autres actes de violence sexuelle commis au cours d'un conflit armé : les victimes de ces atrocités doivent pouvoir faire valoir et rétablir leurs droits. Le fait de ne disposer d'aucune instance ni d'aucun mécanisme permettant de réparer les violations de ces droits constituerait clairement une nouvelle violation des normes et obligations internationales comme d'ailleurs toute discrimination exercée à l'encontre des femmes dans l'exercice de leur droit à réparation. Ainsi, il est contraire aux principes du droit international que le droit interne, y compris le droit coutumier, stipule que seuls les parents mâles peuvent réclamer et recevoir une indemnisation au nom des femmes victimes de violations de leurs droits. Les femmes doivent être juridiquement habilitées, sur un pied d'égalité avec les hommes, à réclamer et recevoir une indemnisation en leur nom propre.

90. De même, M. van Boven a conclu que la prescription concernant les actions en réparation ne court pas durant les périodes où il n'existe pas de recours utile (E/CN.4/Sub.2/1996/17, par. 9). M. van Boven a aussi noté que dans l'état actuel du droit international, la prescription n'est en aucun cas opposable aux actions civiles en réparation pour violation flagrante des droits de l'homme et du droit humanitaire (ibid.). Le principe accepté au plan international selon lequel aucune prescription ne s'applique au jugement et à l'indemnisation des violations graves des droits de l'homme et du droit humanitaire est important eu égard au fait que les femmes qui ont souffert de violations graves, notamment d'esclavage sexuel, doivent souvent surmonter d'immenses difficultés sociales et juridiques pour pouvoir se manifester en temps voulu. Ces difficultés sont considérablement aggravées lorsque les gouvernements ou les entités belligérantes dissimulent la nature exacte ou l'ampleur de ces violations.

VII. POURSUITES A L'ECHELON NATIONAL

A. Importance des poursuites à l'échelon national

91. Lorsque l'on aborde la question de l'impunité, il importe de noter que toutes les fois que les juridictions nationales ont établi des modalités processuelles suffisantes pour préserver les droits des victimes comme des accusés, il peut souvent être préférable d'engager des poursuites au plan national plutôt que de saisir les tribunaux internationaux, s'agissant de violations des droits de l'homme et du droit humanitaire. En 1973, l'Assemblée générale a adopté la résolution 3074 (XXVIII) intitulée "Principes de la coopération internationale en ce qui concerne le dépistage, l'arrestation, l'extradition et le châtement des individus coupables de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité", dans laquelle elle a noté en particulier que "tout Etat a le droit de juger ses propres ressortissants pour crimes de guerre ou pour crimes contre l'humanité". Ce principe s'applique aussi aux affaires de violence sexuelle, quoique la communauté internationale doive reconnaître qu'il faut que des garanties spécifiques s'appliquent en matière de procédure et de preuve aux violences d'ordre sexuel pour faire en sorte que les poursuites engagées au plan interne correspondent bien à ce type d'infraction.

92. Il est clair que plusieurs préoccupations, qui se recouvrent les unes les autres, doivent être examinées lorsque l'on cherche à déterminer s'il convient de saisir un tribunal international, et non un tribunal national, d'actes d'esclavage sexuel et de violence sexuelle au cours d'un conflit armé. D'une manière générale, à condition qu'il soit dûment tenu compte des différences entre les sexes, le fait de saisir la juridiction nationale du lieu où le crime a été commis d'actes d'esclavage sexuel et de violence sexuelle au cours d'un conflit armé donne souvent aux victimes plus de chances de voir satisfaire leur droit fondamental d'apprendre la vérité sur ce qui s'est passé et cette solution devrait donc être préférée dans la plupart des cas à la saisine d'une juridiction internationale (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, par. 16). Néanmoins, chaque fois que possible, ces affaires devraient être jugées par les juridictions internes en tant que crimes internationaux plutôt qu'en tant que crimes de droit interne, des chefs d'accusation substitutifs devant être prévus en droit interne lorsque les éléments constitutifs du crime international ne peuvent être établis.

93. Dans certains cas, le caractère notoire ou massif des violations peut laisser penser que seules des poursuites engagées par un tribunal international seraient à la hauteur du préjudice subi par la communauté mondiale. Ceci est particulièrement vrai en ce qui concerne les poursuites engagées contre des chefs politiques ou militaires de haut rang accusés d'avoir commis ou d'avoir ordonné de commettre des crimes sur une grande échelle en violation des normes de *jus cogens*, notamment des actes d'esclavage sexuel et de violence sexuelle. En tant qu'affaires présentant un intérêt universel qui peuvent être jugées comme il convient dans toute instance, les violations criminelles massives de normes impératives du droit international coutumier sont à juste titre au centre des préoccupations de la communauté internationale dans son ensemble et devraient, dans les cas les plus extrêmes, faire l'objet de procédures pénales internationales.

94. Dans les affaires comportant des allégations d'esclavage sexuel ou de violences sexuelles, les poursuites au plan local peuvent s'avérer plus efficaces pour prévenir les récidives, tout en facilitant le retour des victimes dans leur communauté d'avant-guerre en effaçant dans une certaine mesure l'opprobre dont souffrent souvent injustement les victimes de violence sexuelle. Cependant, en raison de stéréotypes culturels vivaces, il n'est pas évident que tous les survivants de ces violations soient désireux ou capables de se manifester, par crainte soit d'attirer encore plus de discrédit sur leur personne, soit de subir des représailles. C'est pourquoi, dans les actions intentées après les conflits, il convient d'évaluer les tribunaux locaux en fonction de leur aptitude à garantir le droit tant des victimes que des accusés d'obtenir justice devant une juridiction indépendante et impartiale.

B. Insuffisances courantes du droit et de la procédure interne

95. Lorsqu'on évalue la compétence des systèmes judiciaires nationaux pour juger les crimes internationaux, la question déterminante est de savoir dans quelle mesure le système juridique interne en cause protège ainsi qu'il convient, d'une manière générale, le droit qu'ont les femmes de présenter et faire valoir leurs réclamations sur un pied d'égalité avec les hommes devant un tribunal. Dans les poursuites engagées au plan interne, les crimes d'esclavage sexuel et de violence sexuelle commis au cours d'un conflit armé devraient généralement être jugés en tant que crimes internationaux et non en tant que crimes de droit interne, ce qui soulève des questions telles que celle de la recevabilité des preuves. Il n'en reste pas moins, dans la mesure où certaines règles de procédure pénale ou de preuve en droit interne peuvent encore s'appliquer, que l'existence de stéréotypes et préjugés d'ordre sexuel dans les lois ou procédures internes doit être prise en considération lorsqu'on évalue la compétence générale des juridictions internes pour juger des violations des droits de l'homme et du droit humanitaire touchant les femmes. Ainsi, dans certains systèmes juridiques, le crime de viol n'est pas défini ainsi qu'il devrait l'être comme un crime de violence contre la personne. Dans d'autres systèmes, les règles de la preuve minimisent le poids juridique accordé à la déposition d'une femme devant un tribunal, créant un obstacle juridique qui entraverait nécessairement le bon déroulement de la procédure relative à des crimes commis contre des femmes. Par ailleurs, la manière générale dont un système juridique aborde les crimes de violence sexuelle, notamment le viol et l'esclavage sexuel, peut constituer un facteur supplémentaire et tout aussi important à considérer lorsqu'on cherche à déterminer s'il y a lieu d'engager des poursuites au plan interne plutôt qu'au plan international relativement à des actes de viol et d'esclavage sexuel commis au cours d'un conflit armé. Ainsi, par exemple, dans certains systèmes juridiques, on se préoccupe davantage de la moralité des victimes de viol que du caractère violent du crime commis.

96. D'un survol général des systèmes juridiques internes, on peut extraire les exemples ci-après de discrimination fondée sur le sexe codifiée dans les lois pénales et les systèmes juridiques de par le monde : définition du viol et d'autres formes d'agression sexuelle comme des crimes contre la collectivité et non contre la victime prise en tant qu'individu, alors même que les agressions non sexuelles sont définies comme des crimes contre l'individu; définition du viol comme un acte commis par un homme contre une femme (autre que son épouse), alors que les hommes sont aussi victimes de

violences sexuelles; lois en matière de procédure obligeant les femmes à intenter indépendamment une action pour que le Parquet puisse engager des poursuites pour viol; lois en matière de preuve accordant moins de poids aux éléments de preuve s'ils sont présentés par une femme; lois relatives à l'administration de la preuve en matière de viol et d'agression sexuelle obligeant les femmes à fournir des témoignages d'hommes à l'appui de leurs allégations; règles de fond prévoyant qu'une femme mariée qui n'a pas réussi à prouver qu'elle a été violée peut alors être accusée d'adultère; régime de peines pour violences sexuelles autorisant un homme reconnu coupable de viol à échapper à toute sanction s'il se marie avec la victime; lois interdisant aux femmes d'exercer la fonction de juge ou d'enquêteur; lois restreignant l'accès des femmes à l'avortement, à la contraception ou à l'information en matière de reproduction; enfin absence de programme de protection adéquate des témoins, tenant compte de leur sexe, laissant ainsi les victimes de violences sexuelles exposées à des représailles et, pour leur protection, à la merci des hommes de leur famille qui, souvent, les considèrent comme des "femmes déshonorées".

97. Préjugés sexistes et discrimination sexuelle trouvent également leur expression dans de nombreuses lois relatives à la famille et à l'état civil dans le monde entier. Dans certains systèmes juridiques internes, par exemple, les femmes sont considérées comme placées sous la tutelle juridique des hommes de leur famille et n'ont pas capacité pour contracter en vue de la fourniture de travaux et de services, détenir ou céder des biens ni réclamer ou recouvrer des dommages-intérêts pour préjudices en leur nom propre. C'est dans l'intérêt manifesté par le droit humanitaire pour des notions telles que "l'honneur de la famille" que l'on trouve les origines de ces dénis contemporains du droit de la femme à la reconnaissance de sa personnalité juridique.

98. Eu égard à ces insuffisances courantes du droit et de la procédure internes, on recommande dans le présent rapport d'interpréter au sens large le projet de statut de la Cour criminelle internationale (A/CONF.183/2/Add.1) comme exigeant que ces crimes soient poursuivis au plan international dans le cadre du ressort de la Cour chaque fois qu'un Etat qui a compétence pour ces crimes se montre peu désireux ou incapable de mener une information ou des poursuites, ou en cas d'inexistence ou d'inefficacité des lois ou procédures internes qui permettraient de garantir le droit de la victime à la justice et le droit de l'accusé à un procès équitable.

99. L'un des facteurs importants à considérer dans l'évaluation de la compétence générale d'un système judiciaire interne pour juger des crimes internationaux comprenant notamment des éléments d'esclavage sexuel ou de violences sexuelles est l'application potentielle de la peine de mort. La communauté internationale s'étant engagée à éliminer progressivement la peine capitale et les autres châtiments barbares, il semblerait contraire aux principes internationaux et aux buts qu'elle s'est fixés de promouvoir le respect de la vie et de la dignité humaine d'autoriser des juridictions qui appliquent la peine de mort à se saisir de crimes internationaux, sauf si celles-ci renoncent par avance à l'appliquer en l'espèce.

100. En dépit de ces diverses préoccupations interdépendantes concernant les procédures judiciaires internes, les poursuites au plan national, lorsqu'elles sont appropriées, demeurent généralement préférables aux poursuites au plan international en ce qui concerne la plupart des crimes d'esclavage sexuel ou

de violence sexuelle car elles constituent un moyen plus efficace d'enquête sur ces crimes et de prévention des récidives. Bien que la communauté internationale attende désormais avec une grande impatience la création imminente d'une cour criminelle internationale permanente, il demeure impératif que les juridictions internes continuent de poursuivre les crimes internationaux commis dans des conflits armés de manière efficace au niveau national car les actions internationales, même devant une cour criminelle internationale, ne pourront vraisemblablement être mises en mouvement que pour un petit nombre seulement des infractions qui se commettent tous les ans.

VIII. RECOMMANDATIONS

101. Mettre fin au cycle d'impunité existant pour les actes de violence sexuelle et d'esclavage sexuel en période de conflit armé nécessite une volonté politique en même temps qu'une action concertée de la part de la communauté internationale, de l'Organisation des Nations Unies, des gouvernements et des acteurs non gouvernementaux. L'amélioration de l'efficacité du cadre juridique actuel et de la facilité de recours à ses dispositions jouera un rôle déterminant dans cette action. En tout état de cause, les mesures suivantes au moins devraient être prises sans plus tarder :

102. **Législations nationales.** Les États devraient adopter une législation spéciale afin d'incorporer le droit pénal international dans leur système juridique interne. Les codifications nationales du droit pénal international devraient expressément criminaliser l'esclavage et les actes de violence sexuelle, y compris le viol, en tant que violations graves des Conventions de Genève, crimes de guerre, torture et actes constitutifs de crimes contre l'humanité et de génocide. Les règlements militaires, codes de conduite et supports de formation à l'intention des forces armées en uniforme doivent expressément interdire la violence et l'esclavage sexuels en temps de conflit armé. Les États devraient faire rechercher et traduire en justice tous les responsables d'infractions graves aux Conventions de Genève, conformément à l'article 146 de la quatrième Convention de Genève. Ils devraient par exemple suivre l'exemple de la Belgique et du Canada et adopter une législation consacrant l'universalité de compétence pour les violations des normes de *jus cogens* et autres crimes internationaux tels que l'esclavage sexuel, la violence sexuelle et la violence à l'égard des femmes commis par des acteurs gouvernementaux et non gouvernementaux, y compris les groupes armés qui ne sont pas sous l'autorité de l'État. La Sous-Commission, en collaboration avec les autres organes et organismes compétents des Nations Unies, devrait faciliter l'action du Secrétaire général visant à informer le public, d'une part, des mesures prises pour incorporer le droit humanitaire dans les différents systèmes juridiques nationaux et, d'autre part, de l'étendue de la compétence accordée aux tribunaux par les législations nationales s'agissant de poursuivre les personnes qui, se trouvant sur le territoire ou étant placées sous la juridiction d'un État, sont accusées d'avoir commis de graves infractions aux Conventions de Genève, de crimes contre l'humanité, d'esclavage, de génocide ou de torture dans d'autres pays. La Sous-Commission voudra peut-être demander à l'auteur du présent rapport de faciliter la convocation d'une réunion d'experts composée de représentants des cabinets de procureurs généraux, des ministères de la justice et des ministères publics appartenant à différents systèmes juridiques, des bureaux des procureurs du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et du Tribunal

international pour le Rwanda, du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme et d'autres programmes, institutions et experts tels que la Commission pour la prévention du crime et la justice pénale ou le Rapporteur spécial de la Commission sur la violence contre les femmes, ainsi que d'autres organisations internationales, gouvernementales et non gouvernementales compétentes, en vue d'élaborer et de diffuser des directives pour assurer la poursuite effective devant les juridictions nationales des auteurs de crimes internationaux de violence sexuelle.

103. Lutte contre le sexisme dans le droit et les procédures juridiques nationales. Les États doivent veiller à ce que leur système juridique soit conforme à tous les niveaux aux normes universellement admises et soient en mesure de juger les crimes internationaux et de rendre la justice sans préjugés sexistes. Les tribunaux nationaux et les règles et pratiques du droit écrit ou coutumier ne doivent faire de discrimination à l'égard des femmes ni dans les définitions juridiques de fond ni dans les questions de preuve ou de procédure. Les États devraient passer en revue et réviser leurs lois et pratiques internes pour s'assurer qu'elles offrent un accès égal à la justice aux hommes et aux femmes et qu'elles prévoient, à tous les niveaux et dans tous les domaines du système judiciaire, y compris, le cas échéant, les tribunaux militaires ou religieux, des voies de recours et des formes de réparation effectives pour les violations du droit international, en particulier la poursuite des coupables et l'indemnisation des victimes. Pour contribuer à faire aboutir les efforts entrepris par différentes institutions et entités des Nations Unies, notamment le Rapporteur spécial sur la violence contre les femmes, et conformément au Programme d'action de Beijing, la Sous-Commission devrait, avec d'autres organismes et programmes compétents au sein du système des Nations Unies, faciliter la publication périodique d'informations sur les obstacles qui, dans les lois, les règles en matière de preuve et la procédure, entravent à tous les niveaux du système juridique national la répression de la violence, et en particulier la violence sexuelle, à l'égard des femmes, et sur les mesures prises pour supprimer ces obstacles conformément aux normes du droit international relatif aux droits de l'homme.

104. Protection suffisante pour les victimes et les témoins Dans les procédures pour crimes internationaux, y compris les crimes impliquant des violences sexuelles, engagées au niveau international ou national, il importe de protéger les victimes et les témoins de toute tentative d'intimidation, de vengeance ou de représailles à tous les stades de la procédure et après. Il est particulièrement important de le faire dans le cas des crimes internationaux dont les coupables, auteurs présumés de violences sexuelles, n'ont pas encore été arrêtés. Il peut se révéler nécessaire de prendre des mesures pour reloger les témoins ou protéger leur identité. Il convient de mobiliser des ressources, des structures et des effectifs suffisants à l'appui des programmes de protection des témoins et de prévoir des services d'assistance aux victimes et aux témoins, y compris l'engagement d'interprètes de sexe féminin, tout au long de la procédure judiciaire, qu'elle se déroule au niveau national ou international (et pendant la durée nécessaire par la suite).

105. **Services appropriés d'aide aux victimes.** Outre les enquêtes et les poursuites auxquelles leur situation doit donner lieu, les victimes de violences sexuelles doivent bénéficier d'un soutien approprié, et notamment de consultations psycho-sociales, d'aide juridictionnelle, de soins médicaux urgents et de services de santé génésique adaptés aux effets dévastateurs de la violence sexuelle, y compris les grossesses non désirées, les maladies sexuellement transmissibles et les mutilations. Dans la mesure où le viol continue à être envisagé comme une atteinte à l'honneur en vertu de diverses dispositions du droit humanitaire, il devrait être considéré comme une atteinte à l'honneur et à la dignité inhérents à toute personne. Rattacher le viol à la conception sexiste de "l'honneur de la femme" comporte entre autres risques celui de sous-estimer la nature du tort subi ou celui d'accepter sans y prendre garde le fait que la honte revient à la victime, ce qui a pour effet de restreindre les voies de recours et de réparation et de compromettre la réadaptation physique et psychologique de la victime. Les victimes de violences sexuelles sont souvent confrontées à l'ostracisme et à la discrimination de la part de leurs familles et de leurs communautés, dont certains membres considèrent qu'elles sont "souillées" ou qu'elles les ont "déshonorés" d'une manière ou d'une autre, ce qui assombrit leurs perspectives de réinsertion. Ces attitudes destructrices à l'égard des victimes de violences sexuelles doivent être combattues activement dans le cadre de campagnes entreprises par les autorités en collaboration avec les associations locales de femmes, conformément aux obligations internationales des États de mettre un terme aux stéréotypes avilissants concernant l'homme et la femme. Les États devraient passer en revue et réviser le cas échéant les procédures d'octroi du droit d'asile et du statut de réfugié de manière à reconnaître effectivement la condition de réfugié à toute personne qui fuit des persécutions sexuelles ou sexistes en période de conflit armé et à fournir des services d'interprètes et de juristes qualifiés pour faciliter la présentation des demandes.

106. **Projet de Cour pénale internationale permanente** La Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme devrait faciliter l'ouverture d'un dialogue permanent entre les représentants des différentes entités qui seront chargées de mettre en oeuvre le statut de la Cour pénale internationale, les experts compétents de la Commission des droits de l'homme et de la Sous-Commission et le Bureau du Procureur du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et du Tribunal international pour le Rwanda. Pour favoriser ce dialogue, la Haut-Commissaire devrait convoquer une réunion en vue d'élaborer les principes et d'évaluer les ressources à mettre en oeuvre pour faire en sorte qu'il soit dûment tenu compte dans les enquêtes et les procédures de la Cour pénale internationale de la nécessité d'intégrer pleinement les considérations relatives aux spécificités sexuelles dans son fonctionnement et le recrutement de son personnel. Les stratégies à mettre en oeuvre à cet effet comprennent la formation du personnel de tous niveaux aux sexospécificités ainsi que l'élaboration de directives concernant la conduite des actions en justice pour violence sexuelle, y compris en ce qui concerne les techniques efficaces en matière de recherche de preuves et la collaboration avec les organisations non gouvernementales et les associations de femmes.

107. **Établissement des faits en vue de l'ouverture éventuelle de poursuites judiciaires.** Le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme devrait, dans le cadre de missions sur le terrain et d'autres activités, prendre la direction des opérations visant à réunir des preuves ou à faciliter

l'établissement des faits concernant les violences sexuelles commises en situation de conflit. Il faut pour ce faire que le personnel des Nations Unies reçoive une formation spécifique et que la Haut-Commissaire elle-même s'engage à accorder un rang de priorité élevé à ces activités. Des mesures devraient être prises en vue d'assurer la participation d'interprètes de sexe féminin à toutes les missions de supervision entreprises ou coordonnées par le Haut-Commissariat et des mécanismes devraient être mis en oeuvre pour protéger l'identité des témoins et des victimes qui se manifestent. Les activités d'établissement des faits devraient être organisées dans la perspective de l'ouverture éventuelle de poursuites à l'encontre des responsables et il conviendrait d'examiner la possibilité de concevoir des mécanismes visant à faciliter l'ouverture des procédures judiciaires devant les tribunaux internationaux. Lors des enquêtes visant à recueillir des éléments attestant les violences sexuelles commises au cours d'un conflit armé, des efforts concertés devraient être entrepris par les enquêteurs nationaux et internationaux, les organisations gouvernementales et non gouvernementales, les organisations humanitaires et les organismes de secours, le personnel médical, les journalistes et tous les autres intervenants afin de ne pas traumatiser les victimes et les témoins qui relatent leur expérience. Les méthodes d'établissement des faits et d'enquête sur les crimes de violence sexuelle devraient prévoir la possibilité de recueillir des informations auprès d'autres sources fiables telles que les associations locales de femmes, les observateurs des droits de l'homme ou le personnel de santé.

108. **Mesures à prendre à la cessation des hostilités** À la fin des hostilités, il est de plus en plus fréquent que les parties concernées incluent dans les accords de paix des "chapitres relatifs aux droits de l'homme" les engageant à ratifier et à observer les instruments et les principes internationaux dans le domaine des droits de l'homme. En revanche, la poursuite des coupables et l'indemnisation des victimes de crimes internationaux commis en période de conflit armé ne figurent généralement pas parmi les questions abordées dans les négociations et les traités de paix. En fait, il n'est pas rare que les auteurs de crimes aussi graves que des infractions aux Conventions de Genève et autres crimes de guerre, crimes contre l'humanité, esclavage, génocide et torture soient amnistiés. À l'issue de tout conflit armé, autre acte d'hostilité ou toute circonstance ayant entraîné un transfert de la puissance de l'État, les États devraient expressément inclure dans les traités de paix des dispositions visant à briser le cycle d'impunité et à s'assurer que l'esclavage sexuel et les actes de violence sexuelle, y compris le viol, donneront effectivement lieu à enquête et à réparation. Par ailleurs, il ne faut pas que les traités de paix reviennent à annuler les droits de victimes de violations des droits de l'homme en matière d'indemnisation ou de toute autre forme de recours judiciaire, à moins qu'ils n'instituent eux-mêmes des procédures administratives appropriées dans ce domaine. La communauté internationale en général et l'Organisation des Nations Unies en particulier doivent apporter un soutien maximum à la restauration de systèmes juridiques nationaux efficaces, accessibles et non discriminatoires à la cessation des hostilités et veiller à ce que les auteurs de crimes internationaux commis lors du conflit, surtout lorsqu'il s'agit de violences sexuelles, soient dûment poursuivis.

109. **Intervention effective prenant en considération les spécificités sexuelles.** Alors que les règles du droit international relatif aux droits de l'homme et les règles du droit humanitaire s'appliquent pour la plupart à tous les coupables de violences sexuelles et d'esclavage, hommes ou femmes, la nature et les conséquences sexospécifiques de ces crimes sont à prendre en considération dans toute action judiciaire ou extrajudiciaire entreprise pour lutter contre ce problème, notamment dans les mesures de prévention, les enquêtes, les poursuites et les procédures d'indemnisation, ainsi que dans la formation des personnes qui prennent part au conflit. Cette prise en considération des différences entre les sexes vise à faire en sorte qu'aucun acte de violence sexuelle ne reste impuni. Il est évident que les femmes sont souvent très exposées à la violence sexuelle. Ce risque est encore majoré par la discrimination dont elles sont victimes dans tous les systèmes juridiques et dans la société en général, bien qu'à des degrés divers. Cette discrimination est particulièrement fréquente lorsque au fait d'être une femme s'ajoute celui d'appartenir à une minorité ethnique, raciale ou religieuse. Dans le même temps, lorsque l'on parle de conflit armé, il ne faut surtout pas oublier que les victimes de violences sexuelles ont également pour la plupart souffert d'autres formes de violence. Il faut par exemple se garder de voir uniquement dans la femme qui a été violentée la "victime de viol", notion qui ne reflète pas la totalité des atteintes qu'elle a pu subir. L'incorporation de la notion de spécificités sexuelles dans le cadre juridique mis en place pour lutter contre le viol systématique et l'esclavage sexuel permet de définir soigneusement tout l'éventail des obligations et responsabilités juridiques des parties à un conflit et de mettre au point des mesures concrètes pour assurer la prévention, les enquêtes et les recours pénal et civil, y compris l'indemnisation des victimes.

IV. CONCLUSIONS

110. Comme l'a fait observer Mme Machel dans son rapport final, "si des actes comme l'assassinat et la torture sont depuis longtemps rangés dans la catégorie des crimes de guerre, le viol a été relégué au plan des faits secondaires, regrettables mais inévitables de la guerre" (A/51/306, par. 91). On observe toutefois un changement d'attitude concernant les procédures judiciaires pour violences sexuelles commises en période de conflit armé, intentées sous le chef de crimes internationaux graves. La communauté internationale a redoublé d'efforts pour mettre un terme au cycle d'impunité pour ces crimes en veillant à ce que justice soit faite tant pour les victimes que pour les coupables. L'existence du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, du Tribunal international pour le Rwanda et bientôt de la Cour pénale internationale sont des signes de progrès dans cette campagne en faveur de la justice dont il y a lieu de se féliciter, et il est à espérer que ces juridictions s'efforceront de mettre en oeuvre les meilleures pratiques possibles à cet égard.

111. Le cadre juridique international du droit humanitaire, du droit relatif aux droits de l'homme et du droit pénal qui existe actuellement pour réprimer les crimes de violence sexuelle commis en période de conflit armé, bien que souffrant parfois d'un manque de clarté, proscriit et criminalise sans ambiguïté la violence et l'esclavage sexuels, en prévoyant dans la plupart des cas l'universalité de juridiction. Le droit international doit toutefois mieux prendre en considération l'expérience des femmes et la véritable nature

des torts qui leur sont infligés, en particulier dans les situations de conflit, et le développement du cadre juridique axé sur des pratiques cohérentes en faveur des femmes apparaît comme un objectif essentiel. Il n'en demeure pas moins que l'absence de volonté politique constituera le principal obstacle à la répression et à la réparation effectives de la violence et de l'esclavage sexuels en période de conflit armé.

112. Lorsque l'on dispose des éléments nécessaires pour établir que la violence sexuelle constitue un crime international au même titre que l'esclavage, les crimes contre l'humanité, le génocide, la torture ou les crimes de guerre, elle doit être traitée en tant que telle et donner lieu à des inculpations, à des poursuites et à réparation. Des mesures concrètes sont à prendre immédiatement, y compris dans les pays qui connaissent actuellement une situation de conflit armé ou de violence, de manière que : a) les cas de violence et d'esclavage sexuels soient recensés et étayés par des preuves; b) les instruments juridiques soient appliqués et les auteurs de tels actes traduits en justice; c) les victimes de ces pratiques obtiennent pleinement réparation au civil comme au pénal, y compris sous forme d'indemnités le cas échéant. Le crime international de l'esclavage, y compris l'esclavage sexuel, fournit une base particulièrement importante et utile pour lutter contre les actes odieux de violence commis contre les femmes en période de conflit armé, étant donné que son interdiction représente une norme de *jus cogens* entraînant naturellement l'universalité de juridiction.

113. Les individus qui se rendent coupables de pratiques esclavagistes, de crimes contre l'humanité, de génocide, de torture ou de crimes de guerre, qu'ils soient ou non représentants de l'État, doivent être tenus pour responsables de leurs actes aux niveaux national ou international, en fonction des cas et de l'existence de juridictions capables d'examiner l'affaire équitablement et de rendre la justice comme il se doit. Une application stricte des normes juridiques internationales concernant la responsabilité du commandement, qui s'applique à tous les détenteurs de l'autorité dans une structure hiérarchique donnée, peut prévenir de futures violences sexuelles ou d'autre nature contre les femmes dans les situations de conflit et contribuer aux objectifs de protection, de répression et de dissuasion. Bien souvent, il sera sans doute plus efficace de concentrer les ressources sur les poursuites à engager contre les officiers responsables au niveau international pour des crimes tels que les crimes contre l'humanité ou le génocide ou pour n'avoir pas pris de mesures en vue de prévenir la violence sexuelle ou l'esclavage à l'encontre des femmes et des petites filles, et de poursuivre les exécutants devant les juridictions nationales sous le chef des crimes internationaux appropriés. En outre, ceux qui incitent ou poussent des tiers à commettre des crimes internationaux ou y participent en tant que complices doivent aussi être tenus pour responsables de leurs actes ou de leur passivité, selon les cas.

114. Pour notre discrédit à tous, la communauté internationale a attendu trop longtemps avant de s'impliquer dans les conflits en ex-Yougoslavie et au Rwanda, malgré les informations faisant état de violations massives du droit à la vie et à la liberté des hommes et des femmes, y compris l'utilisation du viol et d'autres formes de violence sexuelle comme tactique de guerre. Lorsqu'ils sont nombreux, fréquents et impunis, les viols et autres formes de violence sexuelle sont d'importants indicateurs d'un conflit naissant et

ces signaux doivent être considérés avec la même gravité que les informations faisant état d'exécutions ou d'expulsions massives. La communauté internationale doit réagir rapidement à ces alertes avancées de situations de conflit armé et l'intervention humanitaire, diplomatique et préventive doit comporter des mesures de lutte contre cette violence sexuelle ou sexiste.

115. Les conflits armés exacerbent la discrimination et la violence contre les femmes partout et chaque jour. Pour mettre un terme à la spirale de la violence, il faut protéger et promouvoir l'égalité des droits des femmes en matière de participation à la vie économique, sociale et culturelle de leur société. Sans une égalité complète et une pleine participation des femmes, toute mesure prise pour prévenir le viol ou l'esclavage systématiques en période de conflit armé ou pour reconstruire le tissu des sociétés qui sortent de la guerre sera vouée à l'échec.

Notes

1. La Rapporteuse spéciale tient à remercier les personnes ci-après de l'avoir aidée à établir le présent rapport : Stephen Bowen, Mark Bromley, Alice M. Miller et Alison N. Stewart. Elle tient à remercier également les personnes ci-après, expertes des questions examinées, qui l'ont aidée dans son travail : Kelly Askin, M. Cherif Bassiouni, Diane Orentlicher, Patricia Viseur Sellers et David Weissbrodt.

2. Voir à ce sujet Hilary Charlesworth, Christine Chinkin et Shelley Wright, "Feminist approaches to international law", American Journal of International Law, vol. 85, 1991.

3. Madeline Morris, "By force of arms: rape, war, and military culture", Duke Law Journal, vol. 45, 1996.

4. "Le mot 'gender' en anglais a une connotation sociale et fait référence aux rôles des hommes et des femmes dans la vie publique et privée (sexe social). 'Gender' est différent de 'sex' qui est une donnée biologique (sexe biologique). Donna Sullivan, Integration of Women's Human Rights into the Work of the Special Rapporteurs (New York: UNIFEM, 1996).

5. Voir la Déclaration et le Programme d'action de Beijing (A/CONF.177/20), par. 131 à 149; rapport de Radhika Coomaraswamy, Rapporteuse spéciale chargée de la question de la violence contre les femmes, y compris ses causes et ses conséquences (E/CN.4/1998/54), par. 8 à 18.

6. M. Cherif Bassiouni, *Sexual Violence: An Invisible Weapon of War in the Former Yugoslavia*, document spécial No 1, International Human Rights Law Institute, DePaul University College of Law, 1996, p. 3.

7. Human Rights Watch, Shattered Lives: Sexual Violence during the Rwandan Genocide and its Aftermath, New York, 1996, p. 62.

8. Voir le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), Procureur c. Tadic, Affaire IT-94-1-T (jugement de la Chambre de première instance, en date du 7 mai 1997).

9. TPIY, Mise en accusation de Miljkovic et al., Affaire IT-95-9-I (21 juillet 1995), par. 31.

10. Viols et sévices sexuels : une étude de droit. Rapport final de la Commission d'experts des Nations Unies constituée conformément à la résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité (S/1994/674/Add.2 (vol. I), annexe II), par. 2.

11. Ibid., note 4 (où il est dit que "les crimes violents à caractère homosexuel ne sont pas explicitement mentionnés dans le droit international humanitaire ... Ce dernier, dans la mesure où il accorde protection en cas de viol ou autres sévices sexuels, s'applique indubitablement aussi bien aux hommes qu'aux femmes, le droit fondamental concernant lequel toute discrimination (fondée sur le sexe en l'occurrence) est interdite n'admettant aucune dérogation".).

12.TPIY, Règlement de procédure et de preuve (tel qu'il a été modifié le 25 juillet 1997), art. 96 (Administration des preuves en matière de violences sexuelles); Tribunal international pour le Rwanda, Règlement de procédure et de preuve entré en vigueur le 29 juin 1995.

13.Ibid.

14.M. Cherif Bassiouni, "Enslavement as an International Crime", New York University Journal of International Law and Politics vol. 23 (1991), p. 458.

15.Voir par exemple ICTFY, Indictment of Gagovic and Others, affaire KIT-96-23-I (26 juin 1996) (appelé ci-après acte d'accusation de l'affaire Foca).

16.Voir par exemple Betsy Apple, School for Rape. The Burmese Military and Sexual Violence, 1998, p. 49.

17.Coomaraswamy (E/CN.4/1998/54, par. 42). Il est indéniable que de nombreuses victimes d'esclavage sexuel et de violence sexuelle dans les conflits armés sont des enfants. Mme Graça Machel, l'experte désignée par le Secrétaire général pour entreprendre une étude sur l'impact des conflits armés sur les enfants, dit au paragraphe 45 de son rapport final (A/51/306) daté du 26 août 1996 :

"Au Guatemala, les groupes rebelles utilisent des filles pour faire la cuisine, soigner les blessés et faire la lessive. Les filles peuvent également être forcées à payer sexuellement de leur personne. En Ouganda, les filles enlevées par la Lord's Resistance Army sont 'mariées' à des chefs rebelles. Si l'homme meurt, la fille, après avoir fait l'objet d'une purification rituelle, est mariée à un autre rebelle."

18.Machel, *ibid.*, par. 91 : "Si des actes comme l'assassinat et la torture sont depuis longtemps rangés dans la catégorie des crimes de guerre, le viol a été relégué au plan des faits secondaires, regrettables mais inévitables, de la guerre".

19.M. Cherif Bassiouni, *International Crimes, Jus Cogens and Obligations Erga Omnes*, in Bassiouni and Madeline H. Morris (eds). Accountability for International Crimes and Serious Violations of Fundamental Human Rights 1996, p. 68.

20.Ibid., p. 65 et 66.

21.Ibid.

22.Voir TPIY, affaire Tadic, sect. VI.D.2 b) ii) a). Une chambre de première instance du Tribunal a noté ceci : "Il est désormais bien établi que la condition que les actes soient dirigés contre une 'population' civile peut être remplie si les actes interviennent de façon généralisée ou de manière systématique. L'une ou l'autre de ces caractéristiques suffit pour exclure des actes isolés ou fortuits".

23. Aux termes de l'article 6 c) de la Charte du Tribunal militaire international de Nuremberg (1945), les crimes contre l'humanité recouvrent "l'assassinat, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation, et tout autre acte inhumain commis contre toutes populations civiles, avant ou pendant la guerre, ou bien les persécutions pour des motifs politiques, raciaux ou religieux, lorsque ces actes ou persécutions, qu'ils aient constitué ou non une violation du droit interne du pays où ils ont été perpétrés, ont été commis à la suite de tout crime rentrant dans la compétence du Tribunal, ou en liaison avec ce crime". Voir aussi le rapport final de la Commission d'experts de l'ONU constituée conformément à la résolution 780 (1992) du Conseil de sécurité (S/1994/674), par. 83.

24. TPIY, Affaire Tadic, décision de la Chambre de première instance sur le jugement rendu le 2 octobre 1995, par. 141 (où la Chambre déclare que l'absence de liens entre les crimes contre l'humanité et un conflit armé international est maintenant une règle établie du droit international coutumier).

25. Theodor Meron. "Rape as a crime under international humanitarian law", American Journal of International Law, vol. 87, 1993, p. 428.

26. M. Cherif Bassiouni, Crimes against Humanity in International Criminal Law (Dordrecht, Boston: M. Nijhoff, 1992), p. 251. L'auteur dit ceci :

"Il est inconcevable qu'un groupe pris pour cible, quelles que soient ses affinités, soit exclu [de la protection prévue au titre des crimes contre l'humanité]. L'élément discriminatoire prouve le caractère collectif du crime et sa définition ne devrait ni avoir de limites ni comporter de critères quantitatifs ou numériques applicables aux personnes à inclure dans le groupe faisant l'objet de discrimination."

27. Ibid. Voir aussi le rapport de la Commission d'experts (S/1994/674), par. 107.

28. Charte du Tribunal militaire international de Nuremberg, art. 6 c); Charte du Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient (art. 5 c)); décret No 10 du Conseil de contrôle des alliés, peines applicables aux personnes s'étant rendues coupables de crimes de guerre contre la paix et contre l'humanité, art. 1 c).

29. Résolution 827 (1993) du Conseil de sécurité, annexe.

30. Résolution 955 (1994) du Conseil de sécurité, annexe.

31. Acte d'accusation de l'affaire Foca, voir note 15 ci-dessus, chefs d'accusation 56, 57, 61 et 62, par. 12.2 et 12.5.

32. Barcelona Traction, Light and Power Co., Ltd. (Belgique c. Espagne), jugement du 5 février 1970; Rapports de la CIJ de 1970, p. 32.

33. John P. Humphrey, The International Law of Human Rights in the Middle Twentieth Century, repris dans Richard B. Lillich, International Human Rights: Problems of Law, Policy and Practice (2ème édition) (Boston, Toronto: Little

Brown & Co., 1991), p. 1.

"En 1885, il a été possible d'affirmer, dans les Actes de la Conférence de Berlin sur l'Afrique centrale, que 'le commerce des esclaves était interdit en vertu des principes du droit international'. Et en 1889, la Conférence de Bruxelles a non seulement condamné l'esclavage et le commerce des esclaves mais aussi adopté des mesures en vue de les abolir, notamment la reconnaissance de droits réciproques autorisant la perquisition et la capture des vaisseaux négriers ainsi que la poursuite des responsables en justice. Ce travail a été poursuivi par la Société des Nations puis par l'Organisation des Nations Unies."

34.Avis consultatif de la Cour internationale de Justice sur les réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, Rapports de la CIJ, 1951, p. 15.

35.Rapport de la Commission d'experts (S/1994/674), par. 313.

36.Yoram Dinstein, "International criminal law", Israel Yearbook on Human Rights, vol. 5, 1975, repris dans Henry J. Steiner et Philip Alston, International Human Rights in Context, Law, Politics, Morals (Oxford: Clarendon Press, 1996), p. 1025 et 1028 (où il est noté que "l'assassinat d'un seul individu peut être classé dans la catégorie des crimes de génocide s'il s'inscrit dans le cadre d'une série d'actes visant à détruire le groupe auquel la victime appartient").

37.Rapport du Rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme sur la question de la torture à sa quarante-deuxième session (E/CN.4/1986/15, par. 119); International Human Rights Law Group, Token Gestures: Women's Human Rights and UN Reporting, 1993, p. 6 à 11.

38.Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, recommandation générale No 19 (onzième session, 1992), par. 6.

39.Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique), arrêt du 27 juin 1986, CIJ, Recueil 1986, p. 114 (conclusion selon laquelle les règles énoncées à l'article 3 commun aux Conventions de Genève, expression du droit international coutumier, représentent des considérations élémentaires d'humanité).

40.Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa trente-deuxième session, Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-cinquième session, Supplément No 10 (A/35/10) (1980).

41.Article 49 de la (première) Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne; article 146 de la (quatrième) Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre.

42.D'une manière générale, les dispositions de la Convention de Genève de 1949 relatives aux infractions graves sont censées bénéficier aux "personnes protégées" que l'article 4 de la quatrième Convention de Genève définit comme

étant "les personnes qui, à un moment quelconque et de quelque manière que ce soit, se trouvent, en cas de conflit ou d'occupation, au pouvoir d'une partie au conflit ou d'une puissance occupante dont elles ne sont pas ressortissantes". Les dispositions relatives aux infractions graves sont également censées s'appliquer au cours de conflits armés internationaux impliquant une ou plusieurs Parties contractantes aux Conventions. L'article 3 commun aux Conventions et au Protocole additionnel II à ces Conventions offre des protections plus limitées dans les conflits de caractère non international.

La Chambre d'appel du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie a jugé (dans l'affaire *Tadić*) que même en tant qu'expression du droit international coutumier, les dispositions des Conventions de Genève relatives aux infractions graves ne s'appliquent que dans le cadre des conflits armés internationaux. Des commentateurs ont néanmoins critiqué cette décision comme trop restrictive. Theodor Meron, "The continuing role of custom in the formation of international humanitarian law", American Journal of International Law, vol. 90, p. 243.

43. Un seul acte de viol est suffisant pour constituer un crime de guerre. Rapport de la Commission d'experts (S/1994/674), par. 105 et Rape and Sexual Assault (S/1994/674/Add.2) (vol. I), annexe II, par. 16.

44. Comité international de la Croix-Rouge, aide-mémoire du 3 décembre 1992. Voir aussi Meron, note 25 *supra*, p. 26.

45. Ibid. Voir aussi Amnesty International, Bosnia and Herzegovina: Rape and Sexual Abuses by Armed Forces, 1993.

46. Le Règlement figurant en annexe à la Convention IV de La Haye de 1907 devrait être considéré comme ayant acquis le statut de droit international coutumier dès 1939 au moins. Jugement du Tribunal de Nuremberg, in American Journal of International Law, vol. 41, 1947.

47. Ibid.

48. U. Dolgopol et S. Paranjape, Comfort Women: An Unfinished Ordeal, Commission internationale de juristes, 1993, p. 135 et 136.

49. Dans la plupart des affaires de travail servile jugées par le Tribunal de Nuremberg, il était allégué des violations de l'article 46 du Règlement annexé à la Convention de La Haye concernant l'honneur de la famille, lu en conjonction avec l'article 52 concernant les types de travail forcé qui peuvent être exigés des populations civiles. Voir aussi Bassiouni, note 14 *supra*.

50. On notera que les articles 27 et 147 de la quatrième Convention de Genève traitent directement de certains aspects de l'esclavage et des pratiques assimilées à l'esclavage. Il est question de l'esclavage et des crimes connexes aux articles 49 à 57 de la (troisième) Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, qui régit expressément le travail des prisonniers de guerre, notamment les travaux de caractère malsain, dangereux ou humiliant. En outre, l'article 130 de la troisième Convention de Genève

range au nombre des infractions graves "l'homicide intentionnel, la torture ou les traitements inhumains, y compris les expériences biologiques, [et] le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé". Lues en conjonction avec l'article 130, les interdictions formulées aux articles 49 à 57 de la troisième Convention de Genève font de diverses formes d'esclavage des infractions graves. Bassiouni, note 14 *supra*, p. 510 à 512.

51. Jean S. Pictet et al. (éditeurs), commentaire des Conventions de Genève du 12 août 1949 : Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre (Genève : Comité international de la Croix-Rouge, 1958), p. 598 (commentaire sur l'article 147); Meron, note 25 *supra*; Anne Tierney Goldstein, Recognizing Forced Impregnation as a War Crime Under International Law, 1993, p. 9 à 11.

52. Acte d'accusation Foca, note 31 *supra*.

53. *Ibid.*, par. 10.2.

54. On reconnaît dans le présent rapport les efforts actuellement déployés pour déceler et corriger toute limite à l'application des normes en vigueur aux situations de violence interne. Dans son rapport analytique présenté en application de la résolution 1997/21 de la Commission des droits de l'homme, le Secrétaire général s'efforce d'établir un cadre de définition des normes humanitaires minimales et regroupe les limitations et faiblesses du droit relatif aux droits de l'homme en trois grandes catégories :

1) les possibilités de dérogation; 2) les questions concernant la responsabilité des groupes armés en vertu des normes relatives aux droits de l'homme; et 3) l'absence de spécificité des normes relatives aux droits de l'homme, qui les empêche de s'appliquer efficacement aux situations de violence internationale (E/CN.4/1998/87, par. 40).

55. Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, affaire *Tadic*, décision de la Chambre d'appel, paragraphes 84, 89.

56. *Nicaragua c. États-Unis d'Amérique*, note 39 *supra*, p. 14.

57. Voir aussi le paragraphe 2 e) de l'article 4 du Protocole additionnel II (interdisant les "atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants et dégradants, le viol, la contrainte à la prostitution et tout attentat à la pudeur").

58. Theodor Meron, *Human Rights in Internal Strife : Their International Protection* (Cambridge, Grotius Publ., 1987), p. 44 à 50.

59. Pictet, note 51 *supra*, page 36.

60. *Ibid.* (notant que le champ d'application de l'article 3 "doit être aussi large que possible" car l'article 3 "ne fait qu'exiger le respect de certaines règles, qui étaient déjà reconnues comme essentielles dans tous les pays civilisés, et consacrées par le droit interne des États en question, bien avant que la Convention n'ait été signée").

61. Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, article 7; Statut du Tribunal international pour le Rwanda, article 6.
62. Rapport de la Commission d'experts (S/1994/674), par. 55.
63. Ibid., par. 313.
64. Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, acte d'accusation Miljkovic, par. 31, 33, 34.
65. Ibid.
66. Human Rights Watch, note 7 supra, p. 15 à 19; Jamie Frederic Metzl, "Rwandan genocide and the international law of radio jamming", American Journal of International Law, vol. 91, p. 628 à 634, 650.
67. Ibid., p. 18; Human Rights Watch, War Crimes in Bosnia-Herzegovina, vol. II, 1993, p. 166 et 167.
68. Metzl, note 66 supra, p. 636 (citant Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal), Nuremberg, 1947, p. 548.
69. Edith Coron, "Papon verdict condemns a collaborator and an era", The European, 6 avril 1998.
70. Ainsi, par exemple, les tribunaux français ont confirmé en 1987 la condamnation du criminel de guerre nazi Klaus Barbie pour crimes contre l'humanité. International Law Review, vol. 78, 1988.
71. Ian Brownlie, Principles of Public International Law, quatrième édition (Oxford : Clarendon Press, 1990), p. 485.

Appendice

ANALYSE DE LA RESPONSABILITÉ JURIDIQUE DU GOUVERNEMENT JAPONAIS EN CE QUI CONCERNE LES "CENTRES DE DÉLASSEMENT" MIS EN PLACE PENDANT LA SECONDE GUERRE MONDIALE

I. Introduction

1. Entre 1932 et la fin de la Seconde Guerre mondiale, le Gouvernement japonais et l'Armée impériale japonaise ont contraint quelque 200 000 femmes à l'esclavage sexuel dans des centres de viol à travers toute l'Asie. Par un euphémisme hautement contestable, ces centres de viol ont souvent été baptisés "centres de délasserement". La plupart des "femmes de réconfort"¹ étaient originaires de Corée mais beaucoup avaient aussi été amenées de Chine, d'Indonésie, des Philippines et d'autres pays asiatiques sous domination japonaise. Au cours des dix dernières années, un nombre croissant d'anciennes victimes se sont manifestées pour demander réparation. Le présent appendice se fonde exclusivement sur les faits établis par le Gouvernement japonais lui-même lorsqu'il a examiné l'implication des forces armées japonaises dans la mise en place, la supervision et la gestion des centres de viol pendant la Seconde Guerre mondiale. Sur la base des faits qu'il a ainsi admis, on s'efforce ici de déterminer dans quelle mesure le Gouvernement japonais peut être tenu aujourd'hui responsable pour l'asservissement et le viol de femmes dans les "centres de délasserement" pendant la Seconde Guerre mondiale. Bien que de nombreux chefs d'accusation puissent être retenus, le présent rapport s'attache expressément à la responsabilité pour les crimes les plus insignes au regard du droit international : esclavage, crimes contre l'humanité et crimes de guerre. Le présent appendice définit également le cadre juridique applicable en vertu du droit pénal international et examine la question des demandes d'indemnisation qui pourraient être présentées par les anciennes victimes.

I. LA POSITION DU GOUVERNEMENT JAPONAIS

2. Après avoir nié pendant des années que l'armée japonaise ait été impliquée directement et à grande échelle dans l'établissement et la supervision de centres de viol pendant la Seconde Guerre mondiale, le Gouvernement japonais a fini par admettre l'ampleur de la participation des autorités à la mise en place des "centres de délasserement", et ce dans une étude officielle intitulée "De la question des femmes de réconfort en temps de guerre" publiée le 4 août 1993 par les services du Conseiller auprès du Conseil des ministres pour les affaires étrangères, ainsi que dans une déclaration faite à la même date par le Secrétaire du Conseil des ministres (E/CN.4/1996/137, annexe I). L'étude se référait à différentes archives de guerre et contenait des témoignages de militaires et d'anciennes "femmes de réconfort". Comme on l'explique dans le présent appendice, cette étude de 1993 met en évidence le manque de liberté individuelle et d'autonomie sexuelle des "femmes de réconfort" et montre qu'elles étaient soumises à une réglementation sanitaire qui les assimilait à de simples marchandises.

3. Dernièrement, le Gouvernement japonais a présenté à diverses reprises des excuses publiques pour le "problème" des "femmes de réconfort". En juillet 1995, notamment, à l'occasion du cinquantième anniversaire de la fin

de la Seconde Guerre mondiale, le Premier Ministre japonais, Tomiichi Murayama, a déclaré : "La guerre a laissé des cicatrices très profondes", ajoutant, "Le problème des 'femmes de réconfort en temps de guerre' est l'une de ces séquelles. De tels actes, auxquels l'armée japonaise de l'époque a participé ont porté gravement atteinte à l'honneur et à la dignité de nombreuses femmes et sont absolument inadmissibles. Je présente mes excuses les plus sincères à toutes celles qui, en tant que femmes de réconfort en temps de guerre, ont subi des souffrances incommensurables et des blessures psychologiques qui ne pourront jamais se refermer."².

4. En dépit de ces excuses, et bien qu'il ait admis les faits, le Gouvernement japonais continue de rejeter toute responsabilité pour les actions commises par l'armée japonaise en ce qui concerne "la mise en place et la gestion" des centres de délasserement (voir E/CN.4/1996/137). En particulier, à la suite d'un rapport du Rapporteur spécial chargé de la question de la violence contre les femmes, Mme Radhika Coomaraswamy (E/CN.4/1996/53/Add.1), le Gouvernement japonais a rejeté catégoriquement toute responsabilité juridique en faisant valoir plusieurs arguments de fond, à savoir notamment : a) les avancées ou les progrès récents du droit pénal international ne peuvent être appliqués à titre rétroactif; b) le crime d'esclavage ne constitue pas une qualification adéquate pour le système mis en place avec les "centres de délasserement" et, en tout état de cause, l'interdiction de l'esclavage ne constituait pas une règle de droit international coutumier en vigueur à l'époque de la Seconde Guerre mondiale; c) les actes de viol en cas de conflit armé n'étaient prohibés ni par le Règlement annexé à la Convention de La Haye (IV) de 1907 ni par les normes applicables du droit international coutumier en vigueur à l'époque de la Seconde Guerre mondiale; d) en tout état de cause, les lois de la guerre ne s'appliqueraient qu'aux actes commis par les militaires japonais contre des nationaux d'un Etat belligérant et, par voie de conséquence, ne s'appliqueraient pas aux actes des militaires japonais contre des nationaux japonais ou coréens, puisque la Corée avait été annexée au Japon pendant la Seconde Guerre mondiale (ibid.).

5. Après avoir présenté des excuses pour l'implication directe de l'armée japonaise dans les "centres de délasserement", le Gouvernement japonais a institué en juillet 1995 le Fonds asiatique de paix et d'amitié pour les femmes "afin de protéger les droits des femmes au Japon et dans le monde"³. Ce Fonds apporte un appui aux organisations non gouvernementales (ONG) féminines "qui interviennent pour aider les femmes à surmonter les problèmes auxquels elles sont confrontées aujourd'hui"; il propose des services consultatifs aux femmes, finance des travaux de recherche et des études universitaires, organise des réunions et des conférences sur des problèmes qui concernent les femmes et, s'agissant des "femmes de réconfort", entend exprimer à leur égard les remords et les sincères excuses du peuple japonais ainsi que sa volonté d'expiation en recueillant directement des dons auprès du public⁴.

6. En ce qui concerne les demandes d'indemnisation, le Gouvernement japonais soutient que les "femmes de réconfort" ne sauraient prétendre individuellement à des compensations. Il fait valoir par ailleurs que toutes les demandes de réparation qui auraient pu être présentées à titre individuel ont été intégralement réglées par les traités de paix et les accords internationaux conclus entre le Japon et les autres Etats d'Asie après la fin

de la Seconde Guerre mondiale. Enfin, le Gouvernement japonais affirme que toute procédure civile ou pénale concernant les centres de viol établis pendant la seconde guerre mondiale tomberait maintenant sous le coup de la prescription (voir E/CN.4/1996/137).

II. CARACTÉRISTIQUES ET AMPLEUR DES CENTRES DE VIOL

7. Il est désormais clair que le Gouvernement japonais et les forces armées japonaises étaient directement impliqués dans la mise en place des centres de viol dans les pays d'Asie sous contrôle japonais pendant la Seconde Guerre mondiale. Les femmes réduites à l'esclavage par les militaires japonais dans ces centres - la plupart d'entre elles étaient âgées de 11 à 20 ans - subissaient quotidiennement des viols multiples, étaient soumises à des sévices graves et exposées aux maladies sexuellement transmissibles⁵. Vingt-cinq pour cent seulement de ces femmes auraient survécu aux sévices quotidiens⁶. Pour se procurer ces "femmes de réconfort", les militaires japonais avaient recours à la violence physique, à l'enlèvement, à la coercition et à la duperie⁷.

8. Les enquêtes préliminaires auxquelles ont procédé les organisations gouvernementales et non gouvernementales ont fait apparaître qu'il existait trois catégories de "centres de délasserement" : 1) ceux qui étaient administrés directement par l'armée japonaise; 2) ceux qui étaient officiellement gérés par des exploitants privés mais qui relevaient en fait de l'armée et étaient réservés à son usage exclusif et celui de ses employés civils; 3) ceux qui étaient dirigés par des intérêts privés et qui accordaient la priorité aux militaires mais accueillait également les simples citoyens japonais⁸. Les "centres de délasserement" de la deuxième catégorie auraient été les plus répandus⁹. Bien que le Gouvernement japonais ait reconnu sa "responsabilité morale" pour l'implication de l'armée japonaise dans ces agissements, il a systématiquement récusé toute responsabilité juridique¹⁰.

9. Dans son propre rapport, le Gouvernement japonais met en lumière les faits pertinents ci-après :

a) Raisons qui ont présidé à la création des centres de délasserement.

"Les centres de délasserement ont été créés dans différents endroits comme suite à la demande formulée à l'époque par les autorités militaires. D'après des documents internes de cette période, plusieurs raisons justifiaient la création de tels établissements : la nécessité d'éviter que les sentiments antijaponais ne fermentent [sic] par suite des viols et autres actes illicites commis par les militaires japonais contre les habitants des zones occupées par l'armée japonaise de l'époque, la nécessité d'éviter les pertes d'effectifs dues aux maladies, notamment vénériennes, et la nécessité d'empêcher l'espionnage" (E/CN.4/1996/137, p. 14);

b) **Durée d'existence et emplacement.** "Certains documents indiquant qu'un centre de délasserement avait été établi à Shanghai à l'époque de 'l'Incident de Shanghai', en 1932, pour les troupes cantonnées dans cette ville, on peut supposer que les centres ont existé à peu près à partir de cette année-là jusqu'à la fin de la Seconde Guerre mondiale. A mesure que le conflit s'étendait, les centres gagnaient en importance et se propageaient dans les différentes régions touchées par la guerre" (ibid., p. 14 et 15);

c) Contrôle militaire sur les exploitants privés "De nombreux centres de délassement étaient dirigés par des exploitants privés, bien que dans certaines régions l'armée de l'époque ait géré elle-même des centres. Même lorsque les installations étaient exploitées par des entrepreneurs privés, l'armée japonaise de l'époque était directement impliquée dans la mise en place et la gestion des centres dans la mesure où elle accordait l'autorisation d'ouvrir de telles installations, les équipait, élaborait les règlements qui en fixaient les heures de fonctionnement et les tarifs, et précisait toute question telle que les précautions relatives à l'utilisation des "installations" (ibid., p. 16);

d) Supervision militaire des conditions sanitaires "En ce qui concerne la supervision des femmes de réconfort, l'armée japonaise de l'époque imposait, notamment l'emploi de contraceptifs, prescrit par le règlement, et l'examen périodique des femmes par des médecins militaires pour le dépistage des maladies vénériennes et autres maladies, dans un souci prophylactique" (ibid.);

e) Restrictions à la liberté de mouvement "Certains établissements restreignaient la liberté de mouvement des femmes en spécifiant dans le règlement la durée du repos qu'elles pouvaient prendre et les lieux où elles pouvaient se rendre pendant leur repos. En tout état de cause, il est évident que dans les zones de combat, ces femmes étaient forcées de se déplacer avec les troupes sous un contrôle militaire constant, qu'elles étaient privées de leur liberté et devaient connaître une immense détresse"(ibid.);

f) Recrutement. "Bien souvent, des agents recruteurs privés, sollicités par les gérants des centres qui leur soumettaient les demandes des autorités militaires, se chargeaient de recruter les femmes de réconfort. Etant donné que l'ampleur des besoins augmentait avec l'extension du conflit, ces agents recruteurs recouraient fréquemment à des manoeuvres de séduction et d'intimidation pour enrôler les femmes contre leur gré et, dans certains cas, le personnel militaire ou administratif participa même directement au recrutement.", (ibid., p. 17);

g) Transport. "Dans bien des cas, les femmes étaient amenées sur le théâtre des opérations par des navires et des véhicules de l'armée, et après la défaite japonaise certaines d'entre elles furent abandonnées sur place lors de la débâcle.", (ibid.).

10. Ces faits, tels qu'ils ont été attestés par le Gouvernement japonais, montrent clairement que, contrairement aux affirmations maintes fois répétées selon lesquelles les "femmes de réconfort" "travaillaient" dans des bordels gérés par des exploitants privés, nombre de ces femmes, qui n'étaient à l'époque que des fillettes, étaient en réalité réduites en esclavage dans des centres de viol soit par l'armée japonaise, soit au su de celle-ci et avec son plein appui. Les femmes et les fillettes qui étaient détenues dans ces centres contre leur gré y étaient soumises à des viols et des sévices sexuels sur une échelle si massive qu'un tel crime ne peut être correctement qualifié que de crime contre l'humanité.

III. NORMES DE DROIT INTERNATIONAL COUTUMIER APPLICABLE

11. Dans le présent appendice, on examine les normes de droit international coutumier qui peuvent être appliquées à l'asservissement des "femmes de réconfort" par le Gouvernement japonais et l'Armée impériale japonaise pendant la Seconde Guerre mondiale, en mettant en particulier l'accent sur celles qui interdisent l'esclavage, le viol comme crime de guerre et les crimes contre l'humanité.

A. L'esclavage et la traite des esclaves

12. Nul ne peut nier que l'esclavage et la traite des esclaves étaient interdits bien avant la création des "centres de détresse". Les procès de Nuremberg, après la Seconde Guerre mondiale, ne firent qu'énoncer de façon explicite et sans la moindre ambiguïté ce qui était jusque-là implicite en droit international, à savoir qu'exterminer, réduire en esclavage ou déporter des populations civiles constitue un crime international¹¹. L'interdiction de l'esclavage, en particulier, s'impose manifestement comme une norme impérative de droit international¹². Il s'ensuit que l'asservissement de femmes par les militaires japonais dans toute l'Asie pendant la Seconde Guerre mondiale constituait, même à cette époque, une violation manifeste des règles de droit international coutumier interdisant l'esclavage.

13. Dès le début du XIX^e siècle, de nombreux pays avaient interdit l'importation d'esclaves¹³. Parallèlement, de multiples accords internationaux voyaient le jour par lesquels les pays s'efforçaient de mettre fin à l'esclavage et à la traite des esclaves¹⁴. Dès 1855, la décision rendue dans une affaire d'arbitrage international spécifiait que la traite des esclaves était "interdite par toutes les nations civilisées et contraire au droit des nations"¹⁵. Au début du XX^e siècle, l'esclavage sous sa forme traditionnelle avait pratiquement disparu de la plupart des pays¹⁶. Il semble en particulier que le Gouvernement japonais ait déclaré dès 1872, à propos d'une affaire dans laquelle des négociants péruviens avaient été reconnus coupables du crime d'esclavage, que le Japon avait en fait interdit la traite des esclaves tout au long de son histoire¹⁷.

14. En 1932, on comptait au moins une vingtaine d'accords internationaux réprimant la traite des esclaves, l'esclavage ou les pratiques esclavagistes¹⁸. De surcroît, en 1944, sur un échantillon d'Etats représentatif, la quasi-totalité, dont le Japon, interdisait l'esclavage en vertu de leur législation nationale¹⁹. Etant donné que l'esclavage était très largement condamné par la communauté internationale avant la Seconde Guerre mondiale, la Convention de 1926 relative à l'esclavage, élaborée par la Société des Nations et qui définissait l'esclavage comme "l'état ou condition d'un individu sur lequel s'exercent les attributs du droit de propriété ou certains d'entre eux", énonçait des principes qui, à l'évidence, étaient devenus des règles de droit international coutumier à l'époque de la Seconde Guerre mondiale²⁰.

15. Il est clair également, si l'on se fonde sur le corpus de normes régissant le traitement des civils en vertu des lois de la guerre, que l'interdiction de l'esclavage ressortit au droit coutumier. L'un des instruments internationaux essentiels concernant les lois de la guerre adoptés

au cours de ce siècle, la Convention de La Haye No 4 de 1907, contient des dispositions importantes visant à protéger les civils et les belligérants de l'asservissement et du travail forcé. De surcroît, après la Seconde Guerre mondiale, le jugement rendu à Nuremberg contre les criminels de guerre nazis a confirmé que la Convention de La Haye de 1907 avait manifestement force de droit international coutumier au moment de la Seconde Guerre mondiale²¹.

16. En application de l'article 6 b) du Statut du Tribunal militaire international de Nuremberg, les forces alliées traduisirent en justice un certain nombre d'individus pour "crimes de guerre". Aux termes du Statut du Tribunal, les crimes de guerre comprenaient notamment "les mauvais traitements et la déportation, pour des travaux forcés ou pour tout autre but, des populations civiles dans les territoires occupés". On retrouve une formulation analogue dans l'article 5 c) du Statut du Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient. Il convient donc de souligner à nouveau que les poursuites engagées contre les criminels de guerre japonais et allemands se fondaient sur des codifications du droit international qui s'inspiraient expressément des normes préexistantes²², notamment les instruments qui, bien avant la Seconde Guerre mondiale, interdisaient explicitement l'esclavage²³.

B. Le viol comme crime de guerre

17. Au même titre que l'esclavage, les lois de la guerre interdisaient aussi le viol et la prostitution forcée. Parmi les premières sources faisant autorité en ce qui concerne les lois de la guerre, plusieurs - et tout particulièrement le Code Lieber de 1863 - prohibaient expressément le viol et les sévices à l'encontre des femmes en temps de guerre²⁴. De plus, à l'issue de la Seconde Guerre mondiale, un certain nombre d'individus furent poursuivis pour prostitution forcée et viol, entre autres chefs d'accusation, ce qui prouve bien l'illicéité de tels actes²⁵. Les dispositions de la Convention de La Haye de 1907 spécifient en outre que "l'honneur et les droits de la famille ... doivent être respectés"²⁶. D'ailleurs, l'article 27 de la quatrième Convention de Genève, qui est réputée énoncer les règles de droit international coutumier et qui incorpore la formulation relative à "l'honneur de la famille" utilisée précédemment dans la Convention de La Haye²⁷, dispose que "les femmes seront spécialement protégées contre toute atteinte à leur honneur, et notamment contre le viol, la contrainte à la prostitution et tout attentat à leur pudeur". Bien que la qualification du viol comme crime portant atteinte à l'honneur de la femme, et non comme crime violent, soit malencontreuse et inexacte, c'est un fait bien établi que le viol et la contrainte à la prostitution étaient d'ores et déjà interdits en vertu du droit international coutumier au moment où les premiers "centres de délassement" virent le jour²⁸.

C. Crimes contre l'humanité

18. Depuis un demi-siècle au moins, l'asservissement massif ou systématique de personnes est également considéré comme un crime contre l'humanité. Cela vaut en particulier lorsque des crimes de cette nature sont commis pendant un conflit armé, encore que les éléments constitutifs du crime contre l'humanité ne fassent plus nécessairement intervenir le lien avec un conflit armé.

19. L'article 6 c) du Statut de la Cour de Nuremberg et la loi No 10 du Conseil de suivi, promulguée pour faciliter la traduction d'autres criminels de guerre devant les tribunaux nationaux en Allemagne après la Seconde Guerre mondiale, énuméraient "la réduction en esclavage, la déportation et tout autre acte inhumain commis contre toutes populations civiles" parmi les crimes contre l'humanité. De même, l'article 5 du Statut du Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient, sis à Tokyo, considérait la réduction en esclavage, la déportation et autres actes inhumains comme des crimes contre l'humanité.

20. Outre la réduction en esclavage, les actes de viol systématique ou à grande échelle tombent également sous le coup de l'interdiction générale des "actes inhumains", selon la définition classique des crimes contre l'humanité qui figure dans les Statuts de la Cour de Nuremberg et du Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient²⁹. Dans les codifications plus récentes des crimes contre l'humanité, au lieu de se contenter d'inclure le viol dans la formulation "autres actes inhumains", on l'a classé expressément parmi les crimes contre l'humanité lorsqu'il est commis dans le cadre d'un conflit armé interne ou international et qu'il vise toute population civile. Parmi ces codifications récentes des crimes contre l'humanité, il faut mentionner l'article 5 du Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et l'article 3 du Statut du Tribunal international pour le Rwanda, qui mentionnent l'un et l'autre explicitement l'asservissement et le viol comme des actes constitutifs du crime contre l'humanité.

21. En règle générale, lorsque des individus sont poursuivis pour crimes contre l'humanité, on considère indispensable d'apporter la preuve que les actes incriminés ont été planifiés, qu'ils relevaient d'une politique systématique ou d'une intention délibérée³⁰, mais la non-intervention face à des violations systématiques peut constituer un élément suffisant pour que ce chef d'accusation soit retenu contre les intéressés³¹. En outre, des civils occupant certaines fonctions peuvent, aussi bien que des membres des forces armées, être tenus pour responsables de crimes contre l'humanité.

IV. APPLICATION DU DROIT POSITIF

22. Le traitement réservé aux "femmes de réconfort" ressortit à ce que l'on appelle communément "l'esclavage" et "la traite des esclaves", et correspond bien à la définition de l'esclavage qui figure dans la Convention de 1926 relative à l'esclavage, à savoir "l'état ou condition d'un individu sur lequel s'exercent les attributs du droit de propriété ou certains d'entre eux". Comme le Gouvernement japonais l'a admis lui-même (voir plus haut), les femmes étaient "privées de leur liberté" et "recrutées contre leur gré". De surcroît, certaines femmes avaient été achetées : on a donc là affaire au schéma classique de l'esclavage. Toutefois, l'achat n'est pas le seul élément qui atteste l'esclavage, ni même le plus significatif. Dès lors que certaines des "femmes de réconfort", ou la totalité d'entre elles, étaient privées dans une large mesure de leur autonomie et traitées par les militaires japonais tout à fait comme des biens meubles, il est clair qu'on peut parler d'asservissement et que la responsabilité pénale de cet asservissement devrait s'attacher tant aux auteurs des actes incriminés qu'à leurs supérieurs hiérarchiques. Il convient de répéter que, dans le cas particulier des "femmes de réconfort", les enquêtes auxquelles le Gouvernement japonais lui-même a procédé ont

amplement mis en évidence que les femmes étaient privées de leur liberté, qu'on les déplaçait avec les troupes et les équipements pour les amener jusqu'aux zones de combat ou les en retirer, qu'elles n'avaient aucune autonomie sexuelle et étaient soumises comme autant de marchandises à une réglementation sanitaire abominable visant uniquement à protéger les troupes des maladies sexuellement transmissibles.

23. Quand bien même le Gouvernement japonais pourrait démontrer que dans certains cas la situation des intéressées ne relevait pas de l'esclavage, il reste que les "femmes de réconfort" étaient violées et détenues sur le théâtre des opérations dans des conditions qui, pour le moins, ne correspondaient pas aux formes tolérables du "travail forcé"³². Le Gouvernement japonais a admis que les actes commis portaient gravement atteinte à l'honneur et à la dignité de nombreuses femmes. Bien que cela n'ait pas été reconnu explicitement, il est clair que les sévices auxquels les femmes étaient soumises de façon systématique incluaient le viol et les rapports sexuels sous la contrainte. Ces actes sont donc manifestement qualifiables de viol et de prostitution forcée en violation des lois de la guerre.

24. Etant donné que ces crimes ont été commis sur une échelle massive et que l'armée japonaise était manifestement impliquée dans la mise en place, le fonctionnement et la réglementation des centres de viol, les officiers japonais qui étaient chargés des "centres de délasserment" ou associés à leurs activités peuvent être tenus responsables de crimes contre l'humanité. Il s'ensuit que le Gouvernement japonais a, encore aujourd'hui, l'obligation d'offrir réparation pour les torts subis par les victimes du fait des agissements de l'armée japonaise.

V. ARGUMENTS INVOQUÉS PAR LE GOUVERNEMENT JAPONAIS POUR SA DEFENSE

A. Application rétroactive du droit

25. A l'époque des procès de Nuremberg, les défenseurs et certains commentateurs faisaient valoir que les poursuites pour crimes contre l'humanité violaient le principe de la légalité (*nullum crimen sine lege*) puisque les crimes venaient seulement d'être définis dans le Statut du Tribunal : les actes reprochés aux accusés ne pouvaient donc constituer une violation du droit international au moment où ils avaient été commis³³. Le Japon a fait valoir un raisonnement analogue en réponse aux anciennes victimes qui affirment que les militaires japonais ont agi en violation du droit international coutumier en réduisant en esclavage et en violant les "femmes de réconfort" dans toute l'Asie³⁴.

26. Comme on l'a démontré plus haut, il est facile de réfuter l'argumentation du Gouvernement japonais selon laquelle les actes perpétrés par l'armée japonaise pendant la Seconde Guerre mondiale n'étaient pas prohibés au moment où ils ont été commis puisque les crimes internationaux de viol et réduction en esclavage n'étaient pas expressément interdits par les règles de droit coutumier en vigueur à l'époque. Cette argumentation n'est pas plus convaincante aujourd'hui qu'elle ne l'était il y a 50 ans, quand elle fut développée pour la première fois lors des procès de Nuremberg.

B. Interdiction de l'esclavage

27. L'interdiction de l'esclavage constituait manifestement une règle de droit international coutumier au moment de la Seconde Guerre mondiale et figurait d'ailleurs dans les Statuts des Tribunaux de Tokyo et de Nuremberg qui codifiaient le droit international coutumier en prévision des procès de l'après-guerre. En tant que règle de droit international coutumier, l'interdiction de l'esclavage peut être invoquée en vertu des lois de la guerre mais elle peut aussi s'appliquer absolument, indépendamment de la nature du conflit armé ou de l'existence ou non d'un tel conflit.

C. Viol et prostitution forcée

28. Le Gouvernement japonais a tenté de contester que la formulation relative à "l'honneur de la famille" employée dans la Convention de La Haye No IV de 1907 puisse s'appliquer aux "femmes de réconfort", en soutenant que la Convention ne fait qu'énoncer des principes généraux qui peuvent être acceptés par les signataires de la Convention comme règles de droit interne sous la forme d'instructions à la main-d'oeuvre armée, par exemple ³⁵. Le Gouvernement japonais prétend, en substance, que les actes de viol n'étaient pas expressément prohibés par la Convention de La Haye ni par les lois de la guerre pendant la Seconde Guerre mondiale. Comme on l'a expliqué plus haut, cette interprétation est démentie par l'acceptation de la Convention de La Haye comme norme de droit international coutumier régissant les lois de la guerre et par d'autres sources relatives aux lois de la guerre qui confirment que le viol de civils en période de conflit armé est interdit au regard du droit international. Il s'ensuit que l'interdiction du viol implicitement contenue dans la formulation "honneur de la famille" constituait bel et bien une règle de droit international contraignante pendant la Seconde Guerre mondiale.

D. Statut de la Corée

29. Le Japon s'est également efforcé de récuser sa responsabilité au motif que les femmes coréennes n'étaient pas protégées par les normes de droit international coutumier interdisant l'asservissement et le viol, puisque ces normes sont fondées sur les lois de la guerre qui protègent uniquement les civils dans les territoires occupés et non les civils dans le pays d'où ils sont ressortissants. Selon cette argumentation, du fait que la Corée était annexée au Japon pendant la période en question, lesdites normes ne pouvaient s'appliquer aux femmes coréennes.

30. Même si l'on suit cette logique, l'annexion n'exonère pas le Japon de toute responsabilité. Comme on l'a exposé plus haut, l'interdiction de l'esclavage ne vaut pas uniquement dans le cas des crimes de guerre. Qu'on les considère comme des crimes au regard du droit international coutumier applicable en temps de guerre et en temps de paix ou comme des crimes contre l'humanité, les actes commis étaient manifestement interdits en tant que violations flagrantes du droit international coutumier, indépendamment du statut territorial qui était celui de la péninsule coréenne au moment où de tels actes ont été perpétrés. Il s'ensuit que ces normes s'appliquent aussi aux femmes coréennes, qu'elles aient été ou non considérées comme une population civile dans un territoire occupé.

VI. RÉPARATION

31. En vertu du droit international coutumier, le Gouvernement japonais doit offrir des réparations pour les atrocités commises envers les "femmes de réconfort", réparations qui devraient prendre la forme d'une indemnisation individuelle des victimes. Une autre solution consisterait pour les États à demander des réparations au nom de leurs ressortissantes qui sont d'anciennes "femmes de réconfort", à charge pour eux de mettre en place les mécanismes voulus pour répartir ensuite les fonds ainsi obtenus entre les personnes lésées. D'autre part, comme on l'a dit plus haut, il faudrait aussi traduire en justice les fonctionnaires et les militaires responsables de la mise en place et du fonctionnement des centres de viol.

A. Responsabilité pénale individuelle

32. Les officiers et les soldats japonais qui ont commis des actes illicites doivent être tenus individuellement responsables des préjudices qu'ils ont causés. Dans la mesure où l'on peut réunir les éléments de preuve nécessaires - cinq décennies se sont en effet écoulées depuis les faits - ces individus peuvent et doivent être traduits en justice.

33. De telles poursuites peuvent s'appuyer sur de nombreux précédents. En 1946, la Cour martiale de Batavia (Indonésie) instituée par le Gouvernement des Pays-Bas reconnut neuf soldats japonais coupables de l'enlèvement de jeunes filles et de femmes aux fins de prostitution forcée et de viol³⁶. De même, un officier japonais traduit devant un tribunal philippin fut reconnu coupable de viol et condamné à l'emprisonnement à vie³⁷. Appliquant le droit international coutumier, les tribunaux de Nuremberg et de Tokyo jugèrent également des soldats, leurs officiers et les Gouvernements allemand et japonais coupables de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité. En adoptant le 11 décembre 1946 la résolution 95 (I), l'Assemblée générale des Nations Unies confirmait que les principes de droit international énoncés dans les Statuts du Tribunal militaire international et du Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient étaient des règles de droit international coutumier reconnues par les Membres des Nations Unies dans leur ensemble.

34. En outre, l'article 11 du Traité de San Francisco dispose que le Japon doit accepter les jugements prononcés par le Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient et par les autres tribunaux alliés pour la répression des crimes de guerre, au Japon et hors du Japon. Il convient d'autre part de faire observer que même si le Statut de la Cour de Nuremberg employait une terminologie nouvelle en parlant de "crimes contre l'humanité", il ne créait pas pour autant des règles nouvelles ni ne rendait illicites des comportements qui auraient été auparavant admis au regard du droit international coutumier. Selon Oppenheim :

"Le droit de la guerre tout entier est fondé sur le principe selon lequel ses préceptes sont contraignants non seulement pour les États mais aussi pour leurs nationaux, qu'ils soient membres ou non des forces armées. Dans ce sens, le Statut du Tribunal créé pour punir les grands criminels de guerre des pays européens de l'Axe, annexé à l'Accord du 8 août 1945, ne contenait aucune innovation lorsqu'il reconnaissait

la responsabilité individuelle pour les crimes de guerre proprement dits et pour ce qu'il qualifiait de crimes contre l'humanité..."³⁸.

En vertu de ces précédents, il est clair que les responsables peuvent et doivent être punis individuellement pour les crimes qu'ils ont commis.

35. Outre la responsabilité individuelle des soldats, les supérieurs hiérarchiques - militaires ou fonctionnaires - sont également responsables pour la mise en place et le fonctionnement des "centres de délasserement" confiés à des subalternes qui agissaient sur leurs ordres. Selon la doctrine de la responsabilité des supérieurs hiérarchiques, ceux-ci sont tenus responsables des actes illicites commis par leurs subordonnés : a) si les supérieurs savaient ou avaient des raisons de savoir que de tels actes allaient être commis et n'ont pris aucune mesure pour les empêcher; ou b) si les actes une fois commis, les supérieurs n'ont pris aucune mesure pour prévenir leur répétition³⁹. Cette doctrine a servi pour la première fois de fondement à des poursuites internationales lorsque le général japonais Tomoyuki Yamashita a été traduit devant une commission militaire des États-Unis qui l'a reconnu coupable du massacre de dizaines de milliers de prisonniers de guerre philippins et américains. Les principes sous-tendant cette doctrine avaient toutefois pris corps dès la première guerre mondiale : à la Conférence de Versailles, des recommandations avaient été formulées tendant à ce que le Kaiser soit jugé comme criminel de guerre au motif que lui et son état-major auraient pu au moins atténuer les barbaries commises pendant le conflit par leurs subordonnés⁴⁰. Pour certains commentateurs, les origines de la doctrine de la responsabilité des supérieurs hiérarchiques remontent à la France du XVe siècle⁴¹ et à l'Empire romain de l'an 19 av. J.-C.⁴². Ce principe a été énoncé très clairement lors de plusieurs des procès devant le Tribunal de Nuremberg et lors du procès du colonel Medina jugé aux États-Unis après la fin de la guerre du Viet Nam pour le massacre de My Lai en 1969 - procès au cours desquels, il convient de le noter, ont été appliquées des normes de droit coutumier préexistantes.

36. Etant donné l'implication massive et systématique de l'armée japonaise dans la mise en place et le fonctionnement des "centres de délasserement", il est évident que les officiers supérieurs de l'armée japonaise devaient connaître, directement ou indirectement, l'existence de ces centres. Il importe également de noter que les officiers de grade intermédiaire qui étaient chargés des centres ou associés à leurs activités ne peuvent prétendre échapper à la responsabilité pénale en faisant valoir qu'ils obéissaient "aux ordres de leurs supérieurs" : un tel argument ne peut être pris en compte que pour une éventuelle atténuation de la peine qui leur sera infligée⁴³.

37. Le Japon est à l'évidence le lieu où doivent s'engager les poursuites contre les responsables de la mise en oeuvre du système des "centres de délasserement". Le Conseil coréen pour les femmes recrutées par le Japon à des fins d'esclavage sexuel a déposé plainte en 1994 auprès du Procureur de Tokyo pour demander que soient traduits en justice les officiers japonais et autres personnes impliqués dans le fonctionnement des "centres de délasserement"⁴⁴. Le Gouvernement japonais devrait sans plus tarder donner suite à cette plainte et s'efforcer d'engager des poursuites contre ceux qui, parmi les responsables ou les usagers des centres de viol mis en place par l'armée, pourraient être encore en vie.

38. Des poursuites peuvent être engagées aussi devant les tribunaux d'autres pays; en effet, en vertu du principe de la juridiction universelle dans les affaires portant sur l'esclavage, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, toute nation qui capture les auteurs de crimes aussi universellement condamnés est habilitée à les poursuivre⁴⁵. Toutefois, si le droit international autorise l'exercice d'une juridiction universelle, encore faut-il que la législation nationale comporte des dispositions qui permettent effectivement de saisir les tribunaux⁴⁶. Au Canada, par exemple, ce fondement législatif est la section 7 (3.71) du Code pénal, qui dispose que quiconque a commis un crime contre l'humanité ou un crime de guerre hors du Canada peut être jugé comme si le crime avait été commis au Canada⁴⁷. Dans la première procédure engagée en vertu de cette disposition, l'accusé était un ancien membre de la gendarmerie hongroise qui avait collaboré à l'internement forcé des juifs, sur ordre des nazis⁴⁸. Les autres juridictions devraient faire tout le nécessaire pour poursuivre devant leurs tribunaux les officiers et les fonctionnaires japonais chargés des "centres de délassement" ou impliqués dans leurs activités, notamment - mais sans se limiter à ces mesures - en donnant effet aux lois internes qui reconnaissent la compétence des tribunaux nationaux pour ces crimes et en fournissant une aide juridictionnelle et des services d'interprètes aux victimes.

39. Les chefs d'accusation qui peuvent être retenus aujourd'hui contre les auteurs individuels ou leurs supérieurs hiérarchiques ne sont pas susceptibles de prescription. Les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre sont imprescriptibles. D'ailleurs, dans un rapport des Nations Unies de 1953 sur une juridiction criminelle internationale (A/2645), il est déclaré que la notion de prescription n'existe pas dans le droit international actuel⁴⁹. De même, lors du procès Barbie, la Cour de cassation française a soutenu que le droit international coutumier ne reconnaissait pas la prescription pour les crimes contre l'humanité⁵⁰. En outre, le droit des traités confirme que la communauté internationale ne peut opposer la prescription aux plaintes pour violations flagrantes du droit international, telles que les crimes de guerre ou les crimes contre l'humanité.

40. Quand bien même on pourrait invoquer la prescription, celle-ci n'est pas applicable dans le cas d'espèce, puisque de nouveaux faits ont été mis en lumière récemment. Les premières auditions officielles sur les "centres de délassement" ont eu lieu au Japon en 1992 et ce n'est qu'en 1993 que le Gouvernement japonais a admis le rôle joué par l'armée japonaise dans la mise en place et l'administration de ces centres. Etant donné les circonstances exceptionnelles qui empêchaient les "femmes de réconfort" de porter effectivement plainte et compte tenu du fait que les autorités japonaises n'avaient pas reconnu l'implication de l'armée japonaise dans le système des centres de viol, l'intérêt de la justice exige qu'au cas où la prescription serait applicable, le délai ne commence à courir qu'à partir de 1992, année où le Gouvernement japonais a admis les faits.

B. Responsabilité et obligations des États en matière de réparation

41. Avant la Seconde Guerre mondiale, il était clair que les gouvernements et leurs fonctionnaires pouvaient être tenus pour responsables de violations du droit international, en vertu de la théorie de "la responsabilité originelle", pour des actes commis par le gouvernement lui-même et pour

les "actions de fonctionnaires subalternes ou de particuliers agissant sur son ordre ou avec son accord" ⁵¹. Un État originellement responsable d'une violation du droit international a commis un acte de "délinquance internationale". La "délinquance internationale" est un "dommage causé à un autre État par un chef d'État ou par son gouvernement, en violation d'une obligation juridique internationale. Les actes perpétrés par des agents de l'État ou d'autres individus sur ordre du chef d'État ou du gouvernement ou avec l'accord de ces derniers sont assimilés à des actes commis par le chef de l'État ou son gouvernement" ⁵². L'État responsable est alors "tenu à indemnité pour les actes préjudiciables commis par ses agents, actes qui, bien qu'ils n'aient pas fait l'objet d'une autorisation, entrent dans le cadre normal des fonctions des agents concernés" ⁵³. En conséquence, un État était considéré comme responsable en cas de préjudice commis sur son territoire à l'encontre d'un étranger, si cet acte délictueux avait été commis par un agent de l'État. Ainsi, le Japon est responsable des agissements de son armée et de tous ses agents, y compris les individus qui, à la demande de l'armée japonaise, ont administré les "centres de délasserment" ou en ont profité⁵⁴.

42. Le Gouvernement japonais est également responsable de n'avoir pas empêché les préjudices causés aux "femmes de réconfort". En vertu du droit international coutumier, les États sont responsables lorsqu'ils ne prennent pas de mesures pour empêcher qu'un préjudice ne soit causé à un étranger. L'article 3 de la Convention No IV de La Haye, de 1907, qui reflète le droit international coutumier prévalant à l'époque de la Seconde Guerre mondiale, stipule que toute partie à ladite Convention qui en violerait les dispositions est tenue à indemnité et "sera responsable de tous actes commis par les personnes faisant partie de sa force armée". Ce principe de responsabilité et de réparation a été décrit comme étant une extension du principe de la responsabilité des maîtres et commettants au droit des nations, principe en vertu duquel les États sont tenus pour responsables des actes commis par leurs forces militaires ⁵⁵. Conformément à l'article 3 de la Convention de La Haye, tout État partie a le devoir de lutter contre les violations flagrantes des droits de l'homme et les atteintes aux libertés fondamentales, d'enquêter à leur sujet et de les réprimer. Le Gouvernement japonais est donc responsable d'une part, de n'avoir pas empêché les préjudices causés aux "femmes de réconfort" et d'autre part, de n'avoir pas puni les auteurs de ces préjudices ⁵⁶.

43. Ces règles juridiques remontent au moins aux années 20. Par exemple, en 1927, une Commission des réclamations générales a accordé des dommages-intérêts à une veuve, dans le cadre de l'affaire *Janes*, pour la dédommager du fait que le Gouvernement mexicain n'avait ni arrêté, ni poursuivi en justice la personne qui avait assassiné son mari à l'époque de la révolution ⁵⁷. La Commission a déclaré que le Gouvernement mexicain était responsable pour avoir failli à son devoir consistant à poursuivre de façon diligente et à punir comme il se doit l'auteur du crime⁵⁸. Dans sa décision, la Commission a expressément rejeté le point de vue selon lequel le fait qu'un gouvernement s'abstienne de punir les auteurs de délits devait être considéré comme une approbation de l'acte criminel et rendait le gouvernement complice du meurtre. En revanche, elle a estimé qu'en s'abstenant de poursuivre et de punir l'auteur d'un délit commis à l'encontre d'un étranger, l'État commettait un délit distinct. C'est pourquoi, les réparations comprenaient à la fois un dédommagement au titre de la mort de Janes et une indemnisation destinée à la famille, pour atteinte à la dignité du fait que l'auteur du crime n'avait pas été puni ⁵⁹.

44. Par ailleurs, le Gouvernement japonais a fait valoir que le droit international conventionnel était supposé régir les relations entre États plutôt que les relations entre individus et États et que, par conséquent, aucune réclamation ne pouvait être présentée par une "femme de réconfort" à l'encontre du Japon ⁶⁰. Il est clair, cependant, que cet argument n'a aucune valeur, puisque à la fin des années 20 le droit international reconnaissait que lorsqu'un État causait préjudice aux nationaux d'un autre État, il infligeait préjudice à l'État étranger en question et était par conséquent tenu à réparation à l'égard des victimes. En outre, le droit international reconnaît que les personnes ont elles aussi des droits et des devoirs en vertu du droit international" ⁶¹.

1. Indemnisations individuelles

45. Les "femmes de réconfort" estiment que le Gouvernement japonais devrait : présenter des excuses sincères et individuelles; admettre sa participation aux faits ainsi que celle du commandement de l'armée; reconnaître la nature et l'étendue des violations du droit international et indemniser les victimes individuellement (voir E/CN.4/1996/53/Add.1). Comme il a été dit plus haut, les affirmations du Gouvernement japonais, selon lesquelles les individus ne sont pas des sujets de droit international, sont contredites par plusieurs sources de droit international, notamment : la Convention No IV de La Haye, de 1907; le Traité de paix de la Conférence de Paris signé en 1919 (Traité de Versailles); la Charte du Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient (Tribunal de crimes de guerre de Tokyo) et le droit international coutumier. Ces divers documents et théories juridiques démontrent que les États sont tenus à réparation en cas de violation du droit international. En outre, comme Theo van Boven l'a fait observer dans son étude, la responsabilité des États en cas de manquement à leurs obligations internationales implique l'existence d'un droit analogue et correspondant, le droit à indemnisation des individus lésés. Le Traité de Versailles, notamment, prévoyait que des particuliers étaient en droit de réclamer des dommages et intérêts à l'Allemagne.

46. En particulier, l'un des "objets premiers" de l'article 3 de la Convention de La Haye était de conférer dès le départ aux individus le droit de réclamer des indemnités pour préjudice subi à la suite d'actes commis en violation des règlements ⁶². Bien que cela ne soit pas dit en ces termes dans l'article 3, l'historique de la rédaction de cet article ne laisse planer aucun doute quant au fait que c'était bien là son objet ⁶³. Il convient de noter que si le terme "réparation" peut se référer à des restitutions, des indemnités ou des indemnisations pécuniaires ⁶⁴, l'article 3 emploie spécifiquement et uniquement le terme "indemnité" ⁶⁵, c'est-à-dire "ce qui est attribué à quelqu'un en réparation d'un dommage" ⁶⁶. Ainsi, l'emploi de ce terme plutôt que du terme plus général de "réparation" peut apparaître comme une indication supplémentaire du fait que les rédacteurs de l'article avaient à l'esprit le cas de personnes individuelles, victimes des lois de la guerre, souhaitant présenter une réclamation au titre du préjudice ou du dommage subi ⁶⁷.

47. En outre, la Cour permanente de justice internationale (CPJI), dans sa décision prise en 1927 dans l'affaire relative à *Iusine de Chorzów*, a estimé que si l'on ne pouvait rétablir la situation antérieure à un acte commis en

violation du droit international (par exemple, restituer une propriété), il convenait de verser des indemnités⁶⁸. Dans la mesure où il n'est évidemment pas possible de replacer les victimes des "centres de détresse" dans la situation qui était la leur avant la violation dont elles ont été l'objet, il convient de leur verser des indemnités. D'autres décisions de la CPJI confirment de la même manière l'existence en droit international de dispositions portant notamment sur le versement d'indemnités à des particuliers⁶⁹. En effet, le Japon a lui-même reconnu la possibilité, sinon la nécessité, d'indemniser des personnes en cas de violation du droit international. Des accords conclus par le Japon avec certaines Puissances Alliées font spécifiquement référence à des réparations individuelles, contrairement aux accords conclus avec la Corée et les Philippines, où il n'est question que des demandes de réparations émanant des États⁷⁰. Par exemple, les accords entre la Grèce et le Japon, le Royaume-Uni et le Japon et le Canada et le Japon prévoient tous des indemnités pour dommage corporel ou décès survenu avant l'existence d'un état de guerre dont le Gouvernement japonais serait responsable selon le droit international⁷¹. Après avoir reconnu le contraire - ainsi qu'en témoignent de nombreux traités - le Gouvernement japonais ne peut affirmer que l'indemnisation des individus ne constitue pas une forme acceptable de réparation pour les violations qu'il a commises.

48. En résumé, les "femmes de réconfort" ont droit à être dûment indemnisées à titre individuel pour les préjudices qui leur ont été infligés par l'armée et le Gouvernement japonais.

2. Actions civiles en réparation

49. Si le Gouvernement japonais ne prend pas les mesures qui s'imposent en vertu des obligations juridiques contractées, les "femmes de réconfort" encore en vie seront en droit d'engager des poursuites au civil auprès d'instances judiciaires pour demander réparation. Elles pourront présenter un recours au Japon ou devant d'autres juridictions si les tribunaux japonais refusent de leur accorder des indemnités adéquates. Compte tenu de la nature et de l'ampleur du préjudice causé, ces recours devraient être mis en oeuvre, quel que soit le temps écoulé.

50. Il va sans dire que le lieu le plus indiqué pour engager des actions civiles se rapportant à la situation tragique des "femmes de réconfort" est le Japon. Le récent arrêté pris en avril 1998 par le tribunal de Shimonoseki relevant du tribunal de district de Yamaguchi concernant la responsabilité du Gouvernement japonais à l'égard des "femmes de réconfort" est un signe prometteur quant au fait que certaines des femmes concernées pourront en définitive obtenir droit à réparation auprès des tribunaux japonais⁷². Dans cette affaire récente, un tribunal de district japonais a estimé qu'il était du devoir du Gouvernement japonais de prendre des dispositions légales visant à indemniser les femmes de réconfort et qu'"en négligeant lesdites femmes depuis de nombreuses années, le pays défendeur [le Japon] exacerbait leurs souffrances et commettait un autre préjudice"⁷³. Le tribunal a en outre fait observer que :

"l'examen des faits présentés dans le cadre de cette affaire montre que le système des femmes de réconfort était extrêmement sexiste et raciste, déshonorait les femmes, bafouait la fierté raciale, et qu'il pouvait être considéré comme une violation des droits fondamentaux de l'homme se rapportant aux valeurs essentielles énoncées à l'article 13 de la Constitution japonaise" ⁷⁴.

51. Le tribunal a finalement jugé le Gouvernement japonais responsable et lui a enjoint de verser à trois ressortissantes de la République de Corée 300 000 yen chacune (environ 2 300 dollars des États-Unis)⁷⁵. Plusieurs autres actions en justice ont également été engagées au Japon par des groupes de citoyens philippins, coréens ⁷⁶, néerlandais ⁷⁷ et chinois ⁷⁸ ainsi que par des Coréens vivant au Japon ⁷⁹. La première action a été intentée en 1991⁸⁰, et en juillet 1996, six différents groupes de femmes au moins avaient engagé des poursuites judiciaires ⁸¹.

52. Si les voies de recours disponibles au Japon s'avèrent insuffisantes, les "femmes de réconfort" ont également la possibilité de demander réparation auprès des tribunaux d'autres pays qui ont compétence pour juger de tels délits. Aux États-Unis, par exemple, la loi sur les demandes de réparation pour délits commis à l'étranger donne compétence aux tribunaux des États-Unis pour juger des affaires civiles se rapportant à des faits délictueux commis en violation du droit des nations ou du droit des traités des États-Unis. Les "femmes de réconfort" ne devraient pas hésiter à exercer cette voie de recours pour tenter d'obtenir réparation.

3. Accords concernant le règlement des réclamations

53. Le Gouvernement japonais, tout en contestant toute obligation en matière d'indemnisation, fait valoir par ailleurs que les demandes d'indemnisation ont en tout état de cause été réglées ou abandonnées en vertu des traités de paix conclus par le Japon à la fin des hostilités. En ce qui concerne les réclamations émanant de ressortissants de la République de Corée, le Gouvernement japonais se prévaut de l'article II de l'Accord de 1965 relatif au règlement des problèmes entre le Japon et la Corée, aux termes duquel les parties sont convenues que "le problème concernant les biens, les droits et les intérêts des deux Parties contractantes et de leurs ressortissants (y compris les personnes morales) ainsi que les réclamations existant entre les Parties contractantes et leurs ressortissants... est entièrement et définitivement réglé" (non souligné dans le texte original).

54. En ce qui concerne les ressortissants d'autres pays, le Gouvernement japonais a également fait valoir que toutes les réclamations avaient fait l'objet d'un arrangement en vertu du traité de paix signé le 8 septembre 1951, à San Francisco, avec les Puissances Alliées. Les indemnisations dues par le Japon aux anciennes Puissances Alliées sont décrites de manière très détaillée à l'article 14 du traité. Ledit article prévoit également la renonciation à toutes les réclamations non énoncées dans le traité. Le Japon se prévaut de cette clause de renonciation pour arguer qu'en vertu du traité les réclamations présentées par les anciennes "femmes de réconfort" sont irrecevables. La clause de renonciation (art. 14 b) est libellée comme suit :

"Sous réserve des dispositions contraires du présent Traité, les Puissances Alliées renoncent à toutes demandes de leur part en matière de réparations, à toutes autres demandes de leur part et de celle de leurs ressortissants résultant de mesures quelconques prises par le Japon et par ses ressortissants au cours de la conduite de la guerre, ainsi qu'à toutes demandes de leur part relatives au paiement de dépenses militaires directes d'occupation".

55. La tentative du Gouvernement japonais d'échapper à sa responsabilité en invoquant ces traités ne peut aboutir pour deux raisons : a) l'implication directe du Japon dans l'établissement des centres de viol était dissimulée au moment de la rédaction des traités; ceci est un fait capital qui, en toute justice, devrait aujourd'hui empêcher le Gouvernement japonais de se prévaloir des traités en question pour se soustraire à sa responsabilité; et b) les termes clairs dans lesquels les traités ont été rédigés indiquent qu'ils n'ont pas été établis dans l'intention d'empêcher les demandes en réparation émanant de particuliers pour des préjudices causés par l'armée japonaise en violation des droits de l'homme ou du droit humanitaire.

56. À l'époque où ces traités et d'autres traités d'après-guerre ont été signés, le Gouvernement japonais a dissimulé la mesure dans laquelle l'armée japonaise était impliquée dans le traitement horrible infligé aux "femmes de réconfort"⁸². Certes, il était de notoriété publique en Corée, aux Philippines, en Chine et en Indonésie que des femmes et des jeunes filles avaient été asservies et violées durant la guerre, mais l'implication généralisée de l'armée impériale japonaise a été dissimulée après la guerre. Ce sont plutôt les "entrepreneurs" privés que l'armée japonaise qui ont été soupçonnés et souvent accusés d'avoir mis en place ces centres de viol.

57. Après avoir dissimulé sa participation aux crimes en question pendant si longtemps et nié, comme il le fait encore, sa responsabilité juridique en la matière, le Gouvernement japonais ne peut raisonnablement pas prétendre que les accords de règlement ou que tout autre traité d'après-guerre aient eu pour objet de régler toutes les questions de réclamations concernant les "femmes de réconfort". Les signataires ne pouvaient pas avoir envisagé de régler des questions de réclamations concernant des actions dont on ne pensait pas à l'époque qu'elles étaient directement liées à l'armée japonaise.

58. Il ressort également très clairement du texte de l'Accord de 1965 relatif au règlement de problèmes concernant les biens et les réclamations et à la coopération économique entre le Japon et la République de Corée, qu'il s'agit d'un traité économique, portant sur le règlement des litiges relatifs à des "biens" entre les pays concernés et non sur des questions de droits de l'homme⁸³. Le traité ne fait nullement référence aux "femmes de réconfort", au viol, à l'esclavage sexuel ou à toute autre atrocité commise par les Japonais à l'encontre de civils coréens. En revanche, ses dispositions portent sur des questions de biens et sur les relations commerciales entre les deux pays. On rapporte qu'en réalité au cours des pourparlers relatifs au traité, le négociateur japonais aurait promis que son pays indemniserait la République de Corée pour les atrocités que les Japonais avaient fait subir aux Coréens⁸⁴.

59. En outre, d'après la description des réclamations présentées au Japon par les représentants coréens, il est clair qu'il n'a été nullement question

dans les négociations de violation des droits individuels résultant de crimes de guerre, de crimes contre l'humanité, de violations de la convention sur l'esclavage, de la convention relative à la traite des femmes ou des règles coutumières du droit international⁸⁵. Et si le Japon a expressément présenté des excuses et accepté de verser des indemnités pour dommages corporels dans les traités qu'il a signés avec les puissances occidentales, il n'a pas fait de même dans les traités signés avec les Coréens⁸⁶. C'est avec ces données à l'esprit qu'il faut considérer l'emploi du mot "réclamations", au sens générique du terme, à l'article II de l'Accord relatif au règlement des problèmes. De toute évidence, les fonds fournis par le Japon dans le cadre de cet accord de règlement avaient pour seul objet la reprise économique et non l'indemnisation individuelle des victimes des atrocités japonaises, de sorte que le traité de 1965, bien qu'il soit apparemment formulé en des termes de très large portée, n'a réglé que les problèmes d'ordre économique entre les deux pays et les problèmes concernant les biens sans aborder la question des réclamations privées et le Japon a toujours à répondre de ses actes⁸⁷.

60. Comme il a été dit plus haut, l'article 14 b) du traité de paix de 1951, qui est formulé en des termes simples, entraîne la renonciation à toutes demandes en matière de réparations et toutes autres demandes de la part des Puissances Alliées et de leurs ressortissants résultant de mesures prises par le Japon et par ses ressortissants au cours de la guerre ..." (non souligné dans le texte original). La distinction établie entre les demandes en matière de "réparations" et les "autres demandes" indique clairement que la clause de renonciation ne s'applique pas à l'indemnisation des ressortissants des Puissances Alliées. Les seules réparations prises en compte dans la clause de renonciation sont celles des Puissances Alliées elles-mêmes. Les seules demandes de la part des ressortissants des Puissances Alliées qui soient prises en compte dans la clause de renonciation sont les demandes "autres" que celles en matière de réparations. C'est pourquoi, la clause de renonciation n'exclut pas du tout les demandes présentées par les anciennes "femmes de réconfort" étant donné que ces demandes n'entrent pas dans le cadre de celles visées par le traité.

61. En outre, bien que la Chine ne soit pas signataire du traité de paix de 1951, ledit traité aborde pourtant les droits de la Chine vis-à-vis du Japon après la guerre. Fait intéressant, le traité stipule à l'article 21 que la Chine est admise à bénéficier des dispositions de l'article 14 a) 2), qui énonce les réparations spécifiques que le Japon doit fournir mais ne dit pas expressément que la Chine est soumise à la clause de renonciation figurant à l'article 14 b). Celle-ci ne s'appliquant pas à la Chine, le Gouvernement japonais ne peut prétendre que le traité interdit aux ressortissants chinois de demander réparation au Japon.

62. En outre, de même qu'avec l'Accord de 1965 relatif au règlement des problèmes entre le Japon et la Corée, pour des raisons d'équité et de justice, le Japon ne peut se prévaloir du traité de paix de 1951 pour se soustraire à sa responsabilité, alors qu'au moment de la signature dudit traité il s'est gardé de révéler la mesure dans laquelle son armée avait participé à tous égards à l'établissement, l'entretien et l'administration des centres de délasserment⁸⁸. Au nom du principe de l'équité, une fois de plus, lorsque des normes de *jus cogens* sont invoquées, les Etats accusés de violation de tels droits fondamentaux ne doivent pas être autorisés à recourir à de simples

subtilités juridiques pour se soustraire à leur responsabilité. Et, en tout état de cause, il convient de souligner que rien n'empêche le Japon de décider de son plein gré de ne pas user d'arguments mis à sa disposition dans les traités pour écarter sa responsabilité, afin de faciliter la prise de mesures allant clairement dans le sens de l'équité et de la justice.

C. Recommandations

1. Nécessité de mettre en place des mécanismes garantissant les poursuites pénales

63. La Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme devrait s'employer à ce que soient poursuivis, au Japon ou ailleurs, les responsables des atrocités aujourd'hui clairement liées à la mise en place, par l'armée japonaise, des centres de viol. Il incombe à l'Organisation des Nations Unies de veiller à ce que le Japon s'acquitte pleinement de son obligation de rechercher et de traduire en justice toutes les personnes encore en vie ayant une part de responsabilité dans le fonctionnement des "centres de délassement" et à ce d'autres Etats contribuent aussi de leur mieux à arrêter et poursuivre en justice les auteurs des crimes en question devant d'autres juridictions. Ainsi, la Haut-Commissaire et le Gouvernement japonais devraient s'employer ensemble à : a) réunir des éléments de preuve concernant les membres du personnel civil ou militaire qui auraient mis en place, financé ou fréquenté des centres de viol japonais durant la Seconde Guerre mondiale; b) interroger les victimes; c) faire parvenir aux juges japonais la mise en état des affaires; d) collaborer avec d'autres Etats et des organisations de survivants pour identifier, arrêter et traduire en justice les auteurs des actes en question relevant de leur juridiction; et e) aider les Etats par tous les moyens à élaborer une législation permettant d'engager des poursuites en la matière devant leurs instances juridictionnelles.

2. Nécessité de mettre en place des mécanismes visant à fournir des réparations conformes au droit

64. La Sous-Commission, conjointement avec d'autres organes de l'ONU, s'est félicitée de la création en 1995 du Fonds des femmes asiatiques. Ce fonds a été créé en juillet 1995 par le Gouvernement japonais, conscient de sa responsabilité morale vis-à-vis des "femmes de réconfort", pour servir de mécanisme de financement pour les travaux des ONG s'occupant des besoins des "femmes de réconfort" et pour récolter des fonds privés, dits "de réparation", destinés aux "femmes de réconfort" encore en vie⁸⁹. Toutefois, le Fonds des femmes asiatiques n'entre pas dans le cadre des mesures prises par le Gouvernement japonais pour s'acquitter de l'obligation d'indemniser de façon officielle et conforme au droit les femmes ayant vécu la situation tragique des "femmes de réconfort", dans la mesure où les sommes récoltées dans le cadre de ce fonds n'ont pas pour vocation de faire reconnaître la responsabilité juridique du Gouvernement japonais en ce qui concerne les actes criminels commis au cours de la Seconde Guerre mondiale.

65. Le Fonds des femmes asiatiques ne fournissant à aucun point de vue de réparation au sens juridique du terme, il conviendrait d'établir un nouveau fonds administratif conçu à cet effet et doté d'une représentation internationale appropriée. Pour ce faire, la Haut-Commissaire aux droits de l'homme devrait également nommer, en accord avec le Gouvernement japonais, un groupe de personnalités, aux niveaux national et international, habilitées à prendre des décisions en vue de mettre sur pied un système de dédommagement rapide et approprié visant à fournir de façon officielle des indemnités pécuniaires aux "femmes de réconfort". A ce titre, le rôle de ce nouveau groupe serait de : a) déterminer un niveau adéquat d'indemnisation, en se fondant sur des indemnisations accordées dans des circonstances analogues; b) établir un système efficace visant à faire connaître le Fonds et à identifier les victimes; et c) mettre en place une instance administrative au Japon, qui prendrait connaissance avec la promptitude voulue de toutes les réclamations présentées par des "femmes de réconfort"⁹⁰. En outre, il conviendrait de prendre ces mesures dans les plus brefs délais compte tenu de l'âge avancé des femmes de réconfort.

3. Dédommagement approprié

66. Pour déterminer un niveau d'indemnisation correct, il conviendrait de tenir compte du degré de gravité, de l'étendue et de la fréquence des violations, de la mesure dans laquelle les crimes ont été commis de façon intentionnelle, du degré de culpabilité des fonctionnaires publics qui ont trahi la confiance de la population et du nombre important d'années écoulées depuis les événements (et partant, de la dépréciation de la monnaie actuelle, ainsi que du préjudice moral causé par l'important retard avec lequel le dédommagement survient). En règle générale, l'indemnisation s'applique à tous les préjudices quantifiables du point de vue économique, tels que les dommages corporels ou les préjudices moraux; la souffrance, physique et morale; les occasions perdues, notamment en matière d'éducation; la perte de revenus et la diminution de la capacité de travail; les dépenses justifiées de santé et de réadaptation; les atteintes à la réputation et à la dignité et les frais et honoraires justifiés des conseillers juridiques ou spécialistes consultés pour obtenir réparation. Sur la base de ces éléments, un niveau d'indemnisation correct devrait être accordé, et ce dans les plus brefs délais⁹¹. Il conviendrait également d'étudier quel niveau d'indemnisation pourrait être assez dissuasif pour que de telles violations ne puissent plus se produire à l'avenir.

4. Exigences en matière d'établissement de rapports

67. Enfin, il conviendrait de demander au Gouvernement japonais de soumettre au Secrétaire général de l'ONU, au moins deux fois par an, un rapport détaillant les mesures qui ont été prises pour identifier et indemniser les "femmes de réconfort" et amener les coupables devant la justice. Le rapport devrait être disponible tant en japonais qu'en coréen et distribué massivement aussi bien au Japon qu'à l'étranger, notamment aux "femmes de réconfort" directement et dans les pays où elles résident habituellement.

VII. CONCLUSION

68. Le présent rapport conclut que le Japon demeure responsable de graves violations des droits de l'homme et du droit humanitaire, violations qui, dans leur globalité, constituent un crime contre l'humanité. Les arguments opposés par le Gouvernement japonais, y compris les arguments remettant en question le fait que le droit humanitaire interdit implicitement l'asservissement et le viol, sont aussi peu convaincants aujourd'hui qu'ils l'étaient lorsqu'ils ont pour la première fois été exposés devant le Tribunal militaire de Nuremberg, il y a plus de 50 ans. L'argument avancé par le Gouvernement japonais selon lequel le Japon a déjà réglé la question concernant toutes les demandes se rapportant à la Seconde Guerre mondiale en signant des traités de paix et des accords en matière de réparations à la suite de la guerre est tout aussi peu convaincant. En effet, tout récemment encore, le Gouvernement japonais refusait d'admettre le degré d'implication directe de son armée dans la mise en place et l'administration des centres de viol. En raison du silence observé par le Gouvernement japonais sur ce point à l'époque où les traités de paix et les accords en matière de réparations entre le Gouvernement japonais et d'autres gouvernements asiatiques faisaient l'objet de négociations, après la guerre, le Japon ne peut, dans l'intérêt du droit et de la justice, se prévaloir aujourd'hui de ces traités de paix pour écarter définitivement sa responsabilité dans ces affaires.

69. Le fait que les réclamations n'aient toujours pas été satisfaites plus d'un demi-siècle après la fin des hostilités montre à quel point la vie des femmes continue d'être mésestimée. Cette incapacité de traiter les délits de nature sexuelle commis à une très grande échelle au cours de la Seconde Guerre mondiale a malheureusement ajouté au degré d'impunité avec lequel des délits similaires sont commis aujourd'hui. Le Gouvernement japonais a pris quelques mesures en guise d'excuses et de réparation pour le viol et l'asservissement de plus de 200 000 femmes et jeunes filles, qui ont été maltraitées dans les "centres de délasserment" au cours de la Seconde Guerre mondiale. Toutefois, il doit accepter pleinement et sans conditions sa responsabilité juridique et les conséquences qui en découlent; toute attitude autre serait totalement inacceptable. Il lui incombe maintenant de prendre les mesures définitives nécessaires pour dédommager les victimes comme il se doit.

Notes *

1. Cette expression, dont les connotations péjoratives sont évidentes, est reprise ici uniquement parce qu'il s'agit de la formulation qui, dans un contexte historique précis, était utilisée pour désigner cette forme particulière d'atrocité. En un sens, le choix malencontreux d'un tel euphémisme pour désigner le crime en question montre à quel point la communauté internationale dans son ensemble et le Gouvernement japonais, en particulier, ont cherché à minimiser la nature des violations commises.

2. Déclaration faite par le Premier Ministre japonais Tomiichi Murayama en juillet 1995 et reproduite par le Fonds asiatique de paix et d'amitié pour les femmes (dans une brochure de présentation officielle du programme). Voir également l'analyse de la politique du Japon concernant la question de la violence contre les femmes et le problème des "femmes de réconfort" présentée à la Commission des droits de l'homme à sa cinquante-deuxième session (E/CN.4/1996/137, annexe).

3. Fonds asiatique de paix et d'amitié pour les femmes, *ibid.*

4. *Ibid.*

5. Karen Parker et Jennifer F. Chew, "Compensation for Japan's World War II war-rape victims", Hastings International and Comparative Law Review vol. 17, 1994, p. 497 à 499.

6. *Ibid.*, p. 499 et note 6 (citant une déclaration faite en 1975 par Seijura Arahune, membre du Parti démocrate libéral de la Diète japonaise, selon laquelle 145 000 esclaves sexuelles coréennes étaient mortes pendant la seconde guerre mondiale).

7. *Ibid.*

8. The First Report on the Issue of Japan's Military "Comfort Women", Center for Research and Documentation on Japan's War Responsibility, 31 mars 1944, p. 3 et 4.

9. *Ibid.*

10. *Ibid.*, p. 5 à 16 et E/CN.4/1996/137, annexe. Voir également Report of the Committee of Experts on the application of Conventions and Recommendations, Conférence internationale du Travail, quatre-vingt-troisième session, 1996, Rapport III (Part. 4 A), par. 103 à 107 et 114.

11. R. Jackson, The Nuremberg Case xiv-xv, 1971 (citant le Rapport final au Président sur les procès de Nuremberg).

*Les références déjà mentionnées dans le corps du rapport ne sont pas reprises dans l'appendice; le lecteur est renvoyé à la note correspondante du texte principal.

12. Voir Parker et Chew, supra note 5, p. 521 et note 135; Bassiouni, partie principale du rapport, note 14.
13. Voir de manière générale Renee Colette Redman, "The League of Nations and the right to be free from enslavement: the first human right to be recognized as customary international law", Chicago-Kent Law Review, vol. 70, 1994, p. 759 et 760; L'esclavage, rapport présenté par Benjamin Whittaker, Rapporteur spécial de la Sous-Commission (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.84.XIV.1), mettant à jour le Rapport sur l'esclavage présenté par Mohamed Awad à la Sous-Commission en 1966 (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.67.XIX.2).
14. Humphrey, partie principale du rapport, note 33.
15. The Lawrence case, cité dans J.B. Moore, History and Digest of the International Arbitrations to which the United States has been a Party vol. 3, 1989, p. 2824 et 2825.
16. M. Cherif Bassiouni, International Crimes: Digest/Index of International Instruments 1815-1985, vol. 1, 1986, p. 419 et partie principale du rapport, note 14 (exposant en détail les différentes étapes de l'abolition de l'esclavage par la communauté internationale).
17. Voir le Mouvement international de la réconciliation, Recommandations au Japon sur "l'esclavage sexuel", 7 février 1994 (communication adressée au Gouvernement japonais).
18. Bassiouni, partie principale du rapport, note 14.
19. Ibid., p. 283 à 287 (où l'on relève que, bien que l'asservissement n'ait pas été expressément traité dans le droit pénal japonais antérieur à 1944, le crime d'asservissement était englobé dans les dispositions applicables aux crimes d'enlèvement et d'internement forcé).
20. Voir, par exemple, The First Report on the Issue of Japan's Military "Comfort Women", supra note 8, p. 79; voir aussi Redman, supra note 13, p. 763 (où il est déclaré que la Convention relative à l'esclavage est devenue une norme de droit international coutumier à partir de 1937).
21. Voir aussi Finn Seyersted, United Nations Forces in the Law of Peace and War, 1966, p. 180 à 182.
22. Trial of the Major War Criminals before the International Military Tribunal, vol. 1, p. 218.
23. Résolution 95(I) de l'Assemblée générale en date du 11 décembre 1946 intitulée "Confirmation des principes de droit international reconnus par le

Statut de la Cour de Nuremberg", document A/64/Add.1 de 1946 de l'Assemblée générale; Yvonne P. Hsu, "Comfort Women from Korea: Japan's sex slaves and the legitimacy of their claims for reparations", Pacific Rim Law and Policy Journal, vol. 2, 1993, p. 97 et 110; The First Report on the Issue of Japan's Military "Comfort Women", supra note 8, p. 76.

24.Voir de manière générale Meron, partie principale du rapport, note 25; Frits Kalshoven, article 3 de la Convention (IV) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, signée à La Haye le 18 octobre 1907, in "Remembering what we have tried to forget", ASCENT, 1997, p. 16 à 30.

25.Voir John A. Appleman, Military Tribunals and International Crimes 1954, p. 299 (citant l'affaire Washio Awachi de 1946 à Batavia, Indonésie, qui établit le caractère délictueux de la prostitution forcée); Hsu, supra note 23, p. 109 à 110; Meron, partie principale du rapport, note 25, p. 426, note 13; le verdict No 231 rendu par la Cour martiale de Batavia (qualifiant de crimes de guerre "l'enlèvement de jeunes filles et de femmes pour les forcer à la prostitution", "la coercition aux fins de prostitution", "le viol", et déclarant plusieurs accusés coupables pour ces motifs).

26.Voir Hsu, supra note 23, p. 107 (qui invoque la formulation "l'honneur de la famille" à l'appui de l'argument selon lequel le droit international interdisait les sévices aux femmes de réconfort); U. Dolgopol et S. Paranjape, partie principale du rapport, note 48, p. 160 ("La notion d'honneur de la famille inclut le droit pour les femmes dans une famille de ne pas être soumises à la pratique humiliante du viol.").

27.Pictet, partie principale du rapport, note 51, p. 201, note 1 (qui précise que les dispositions de l'article 27 de la Convention de Genève avaient leur source dans l'article 46 du Règlement annexé à la Convention de La Haye); Theodor Meron, Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law (Oxford: Clarendon Press, 1989), p. 47.

28.Voir, par exemple, Hsu, supra note 23, p. 111 et note 97 (où l'on soutient que la Convention de Genève ne fait que codifier en l'élargissant le droit international coutumier préexistant); Pictet, partie principale du rapport, note 51, p. 205 (où il est dit que la disposition concernant la protection des femmes reprend une disposition incorporée dans la Convention relative aux prisonniers de guerre en 1929).

29.Voir l'examen de la question dans le corps du rapport.

30.Meron, partie principale du rapport, note 25.

31.Rape and Sexual Assault, partie principale du rapport, note 10.

32.The First Report on the Issue of Japan's Military "Comfort Women", supra,

note 8, p.76.

33.Voir de manière générale Bassiouni, partie principale du rapport, note 26, p. 114 à 139; Appleman, *supra*, note 25, p. 46 à 53; Hsu, *supra*, note 23, p. 109, note 84.

34.Vues du Gouvernement japonais sur l'additif 1 (E/CN.4/1996/53/Add.1) au rapport présenté par le Rapporteur spécial chargé de la question de la violence contre les femmes. Document diffusé de façon officielle par le Gouvernement japonais à la cinquante et unième session de la Commission des droits de l'homme, p. 15 à 19 et 23.

35.Ibid., p. 24.

36.Voir la Fédération des barreaux japonais (JFBA), Recommandations sur la question des "femmes de réconfort", janvier 1995, p. 26; David Boling, "Mass rape, enforced prostitution, and the Japanese Imperial Army: Japan eschews international legal responsibility", Columbia Journal of Transnational Law, vol. 32, 1995, p. 533 et 545.

37.JFBA, *ibid.*

38.L. Oppenheim, International Law: A Treatise, H. Lauterpacht (dir. publ.), 7e éd., (Londres, New York: Longmans Green, 1948-1952), sect. 153.

39.Voir Christopher N. Crowe, "Command responsibility in the former Yugoslavia: the chances for successful prosecution", University of Richmond Law Review, vol. 29, 1994, p. 191 et 192; résolution 827 (1993) du Conseil de sécurité.

40.Crowe, *ibid.* [citant le rapport présenté à la conférence de paix préliminaire, in Leon Friedman (dir. publ.), The Law of War: A Documentary History, vol. I (New York, Random House, 1972), p. 842, 853 et 854].

41.L.C. Green, "Command responsibility in international humanitarian law", Transnational Law and Contemporary Problems, vol. 5, 1995, p. 319 et 320.

42.Crowe, *supra* note 39, p. 194.

43.Voir de manière générale Anthony D'Amato, "Superior orders vs. command responsibility", American Journal of International Law, vol. 80, 1986, p. 604; l'affaire du château de Llandovery, jugement rendu dans l'affaire des lieutenants Dithmar et Boldt, Cour suprême de Leipzig, 16 juillet 1921, reproduit in American Journal of International Law, vol. 16, 1922, p. 708.

44.Voir : "Complaint" <http://www.peacenet.or.kr/~jdh/e_comfort/library/complaint/comp.htm>.

45.Voir, de manière générale, Theodor Meron, "International criminalization of internal atrocities", American Journal of International Law, vol. 89, 1995, p. 554; Filartiga c. Pena-Irala, 630F.2nd876 (États-Unis, deuxième circuit, 1980).

46.Meron, *ibid.*, p. 569.

47.Voir Regina c. Finta, 88 C.C.C. 3d.417 (1994).

48.*Ibid.*

49.Voir également Friedl Weiss, "Time limits for the prosecution of crimes against international law", British Yearbook of International Law, vol. 53, 1982, p. 163 et 185.

50.Fédération nationale des déportés et internés résistants et patriotes c. Barbie in International Law Review, partie principale du rapport, note 70.

51.Oppenheim, voir note 38, sect. 140.

52.*Ibid.*, sect. 151.

53.*Ibid.*, sect. 150.

54.Il se peut que dans quelques rares cas, l'armée japonaise ne puisse être tenue directement pour responsable du traitement infligé aux femmes des centres de détachement de la troisième catégorie. Dans ces cas précis, néanmoins, sa responsabilité peut tout de même être engagée en vertu de la théorie de la "responsabilité indirecte", qui, comme l'explique Oppenheim (*ibid.*, sect. 149), s'applique à certains actes délictueux non autorisés perpétrés par des agents ou par des sujets de l'État, voire par des étrangers vivant, au moment des faits, sur le territoire dudit État.

55.Kalshoven, voir note 24 ci-dessus, p. 9.

56.Voir E/CN.4/Sub.2/1996/17; la Fédération japonaise des associations du barreau (voir note 36 ci-dessus, p. 22 à 25) a reconnu que selon ces principes, le Japon était dans l'obligation d'indemniser les femmes de réconfort.

57.Affaire *Janes* (États-Unis c. Mexique). Nations Unies, Recueil des sentences arbitrales, vol. IV, 1926, p. 82.

58.*Ibid.*, p. 82.

59.*Ibid.*, p. 89.

- 60.Observations du Gouvernement japonais, voir note 34 ci-dessus, p. 28 à 32.
- 61.Oppenheim, voir note 38 ci-dessus, sect. 1 et 7.
- 62.Kalshoven, voir note 24 ci-dessus, p. 11.
- 63.Ibid.
- 64.Ibid.
- 65.Ibid., p. 12 et 13.
- 66.Ibid., p. 12.
- 67.Ibid.
- 68.*Usine de Chorzów (Fond)*, Cour permanente de justice internationale (CPJI), arrêt No 13, série A, Nos 8 à 17, 1927, p. 29. Voir également l'étude de van Boven.
- 69.Avis consultatif No 15 de la CPJI, série B, No 15, p. 17 et 18.
- 70.Les accords conclus avec la Grèce, le Royaume-Uni, la Suisse, la Suède et le Danemark prévoient tous une indemnisation en cas de préjudice corporel, alors que ceux conclus avec les anciens territoires occupés par le Japon ne comportent en général aucune mention en ce sens. Hsu, voir note 23 ci-dessus, p. 103 et 104.
- 71.Richard B. Lillich et Burns H. Weston, *International Claims, Their Settlement by Lump Sum Agreements. Part II: The Agreements* (Charlottesville: Univ. Press of Virginia, 1975), p. 334, 231, 249.
- 72."Demande d'indemnisation des femmes de réconfort de Pusan et des femmes ayant appartenu au 'corps de femmes volontaires' et demande de présentation d'excuses officielles aux femmes susmentionnées", décision du 27 avril 1998 (faisant suite aux plaidoiries du 29 septembre 1997), tribunal de Shimonoseki, relevant du tribunal de district de Yamaguchi (traduction non officielle).
- 73.Ibid.
- 74.Ibid.
- 75.Ibid. Voir Dan Grunebaum, "WWII sex slaves win historic lawsuit", United Press International, 28 avril 1998.
- 76.Boling, voir note 36 ci-dessus, p. 545.

77.Voir "Eight Dutch citizens sue Japan over war", *New York Times*, 26 janvier 1994, p. A9. Au nombre des plaignants se trouve au moins une victime des centres de délassement.

78.Voir "Two Chinese wartime sex slaves to testify in court", *Japan Economic Newswire*, 3 juillet 1996.

79.Voir "Japan-based Korean 'comfort women' rape fund scheme", *Asian Political News*, 15 juillet 1996.

80.Voir Dolgopol et Paranjape, rapport principal, note 48.

81.Voir "Former 'comfort women' testifies in court", *The Daily Yomiuri*, 20 juillet 1996, p. 2.

82.Voir Parker et Chew, note 5 ci-dessus, p. 502.

83.Voir Tong Yu, "Reparations for former comfort women of World War II", *Harvard International Law Journal*, vol. 36, 1995, p. 528, 535-536.

84.Voir Hsu, note 23 ci-dessus, p. 118.

85.Voir Dolgopol et Paranjape, rapport principal, note 48.

86.Voir Hsu, note 23 ci-dessus, p. 103-104.

87.Voir Parker et Chew, note 5 ci-dessus, p. 538; Dolgopol et Paranjape, rapport principal, note 48, p. 164-165.

88.Voir Yu, note 83 ci-dessus, p. 535.

89.Fonds des femmes asiatiques, voir note 2, p. 1.

90.Voir Dolgopol et Paranjape, rapport principal, note 48.

91.Voir Parker et Chew, note 5, p. 544-545.
