

Report

Version française



Egalité des sexes en matière de Justice Meilleures pratiques

Haiti 10–11 septembre 2007

Rapport commissionné par ILAC à la demande du Ministère haïtien à la Condition Féminine et aux Droits des Femmes et présenté dans le cadre d'une conférence.

RAOUL WALLENBERG INSTITUTION

L'Institut Raoul Wallenberg est une éminente institution spécialisée dans la recherche, l'éducation et la formation dans tous les domaines du droit international des droits de l'homme.

Son objectif est de développer la connaissance et la compréhension du droit international des droits de l'homme, et de promouvoir le respect et la réalisation des droits de l'homme grâce à la recherche, l'éducation, et le renforcement des capacités en général.

ILAC

International Legal Assistance Consortium est un consortium mondial d'ONGs, fournissant une assistance juridique technique aux pays post-conflit.

RAOUL WALLENBERG INSTITUTE

Stora Gråbrödersgatan 17 B,
P.O. Box 1155, SE-221 05 Lund
Sweden

Phone +46 46 222 12 00

Fax +46 46 222 12 22

www.rwi.lu.se

ILAC Head Office

Box 22082, SE-104 22 Stockholm
Sweden

Phone +46 8-545 714 20

Fax +46 8-517 110 77

Visiting address:

Hantverkargatan 21, 4th floor
Stockholm, Sweden

www.ilac.se

Egalité des sexes en matière de Justice Meilleures pratiques

Haiti 10–11 septembre 2007

Rapport commissionné par ILAC à la demande du Ministère haïtien à la Condition Féminine et aux Droits des Femmes et présenté dans le cadre d'une conférence.

Foreword

Building and strengthening the rule of law is of fundamental importance for a sustainable peace and for the development of a society emerging from armed conflict. Gender justice, being part of the rule of law, must be mainstreamed into all aspects of the judicial system.

In a country's transition from conflict, there is a unique opportunity to adopt strategies and policies for the establishment of the rule of law and the promotion of gender equality and gender justice. At a Partners for Gender Justice meeting in 2005, the then Minister of Women's Affairs and Women's Rights in Haiti, H.E. Adeline Magloire Chancy, asked for assistance in promoting gender justice in Haiti within four key areas relating to the legislative process.

ILAC responded by commissioning ILAC member, the Raoul Wallenberg Institute for Human Rights and Humanitarian Law (RWI) to research and compile best practices in the requested areas: customary unions, determination of paternity, termination of pregnancy and domestic violence and rape.

With generous financial support from the Swedish International Development Cooperation Agency (Sida), the RWI conducted this study based on country experiences from various countries across the world where international human rights standards have been kept at the forefront. The methodology used in the study for evaluating legislation also gives an indication of how effective the law really is, in practice.

The report was first presented at a seminar in Haiti 10-11 September, 2007 where much support and appreciation was expressed by the Ministry of Women's Affairs, the Minister H.E. Marie Laurence Jocelyn-Lassègue and other participants, from the Ministry of Justice, the Senate and the NGO community.

I would like to compliment and express my gratitude to the drafters of the report at the Raoul Wallenberg Institute: Dr. Iur. Christina Johnsson, Director, Academic Department; Ms. Andrea Algård, researcher; Ms. Héléne Ragheboom, researcher and Dr. Iur. Jonas Grimheden, Senior Researcher, for their thorough research, which has proven to be both useful and practical. The research team at RWI has also been supported by Judy Dacruz, Elize Delpont, Diana Trimiño and many others who have contributed in various ways with information and advice at various stages. I would also like to extend my thanks to RWI Deputy Director Rolf Ring and Publications Officer Timothy Maldoon, for contributing their expertise, and for coordinating the project. In addition, I want to thank the Folke Bernadotte Academy for generously funding the printing of the report, which is also available in French.

Finally I want to express my heartfelt thanks to ILAC's representatives in Haiti, Programme Manager Francisco Díaz Rodríguez and Cherese Nirva Louis, whose efforts and assistance have contributed greatly to the success of the project.

It is with great pride that ILAC now presents this report to a broader audience, in the conviction that it will be useful also for other countries and contexts.

Stockholm, 15 October 2007



Christian Åhlund

ILAC Executive Director

Table des matières - Sommaire

RÉSUMÉ	9
CHAPITRE I: CONTEXTE DU PROJET	11
Les « meilleures pratiques » et la justice sexospécifique	11
Les « meilleures pratiques » telles que définies dans le présent rapport	12
« Meilleures pratiques » et indicateurs des droits de l'homme – une méthode	13
Sources	15
Autres délimitations	15
CHAPITRE II: ETABLISSEMENT DE «MEILLEURES PRATIQUES»	17
Normes internationales de droits de l'homme et indicateurs	17
Normes internationales de droits de l'homme en matière d'interruption de grossesse	19
Normes internationales de droits de l'homme en matière de cohabitation non maritale	22
Normes internationales de droits de l'homme en matière de détermination de paternité	23
Normes internationales de droits de l'homme concernant la violence domestique et le viol	24
CHAPTER III: LES MEILLEURES PRATIQUES	29
L'interruption de grossesse	29
La cohabitation non maritale	42
La détermination de paternité	52
Le viol	60
La violence domestique	69
CHAPTER IV: RECOMMENDATIONS AND OBSERVATIONS	85
Interruption de grossesse	85
Cohabitation non maritale	87
Etablissement de la paternité	89
Viol	90
Violence domestique	91
APPENDICES	95
App 1	95
App 2	111
NOTES DE FIN	115

Table des matières - Détaillée

RÉSUMÉ	9
CHAPITRE I: CONTEXTE DU PROJET	11
Les « meilleures pratiques » et la justice sexospécifique	11
Les « meilleures pratiques » telles que définies dans le présent rapport	12
« Meilleures pratiques » et indicateurs des droits de l'homme – une méthode	13
Sources	15
Autres délimitations	15
CHAPITRE II: ETABLISSEMENT DE «MEILLEURES PRATIQUES»	17
Normes internationales de droits de l'homme et indicateurs	17
Normes internationales de droits de l'homme en matière d'interruption de grossesse	19
Normes internationales de droits de l'homme en matière de cohabitation non maritale	22
Normes internationales de droits de l'homme en matière de détermination de paternité	23
Normes internationales de droits de l'homme concernant la violence domestique et le viol	24
CHAPITRE III: LES MEILLEURES PRATIQUES	29
L'interruption de grossesse	29
Introduction	29
Les lois sur l'interruption de grossesse: éléments cruciaux	29
Consentement et autorisation	29
Critères et méthodes pour l'interruption de grossesse	30
Accessibilité	32
Counselling et information	33
Prestataires de service compétents	35
Sanctions des violations de la législation sur l'avortement	37
Responsabilité civile et administrative	38
Coût individuel de l'avortement	39
Politiques de santé reproductive	40
Consolidation des valeurs et personnes-clefs actives à haut niveau	41
Une approche globale de la santé reproductive	41
Suivi des politiques	42
La cohabitation non maritale	42
Introduction	42
Lois régissant les unions non maritales: éléments cruciaux	42
Définition de l'union non maritale	43
Dérogation contractuelle au régime légal	45
Aide matérielle	46
Enfants	46
Autres conséquences légales	47
Dissolution du concubinage	47
Partage des biens en cas de séparation	47

Succession	49
Recours légaux	49
Information et formation	50
Politiques publiques	51
La détermination de paternité	52
Introduction	52
La législation sur la détermination de paternité et ses éléments cruciaux.....	53
La présomption de paternité	53
Les procédures administratives	54
Les procédures légales	55
Les méthodes de test et leur réglementation	56
Les coûts individuels de l'établissement de paternité	57
Information et formation	58
Politiques publiques en matière de paternité	59
Le viol	60
Introduction	60
Les lois sur le viol : éléments cruciaux	60
Définition juridique : éléments du viol	60
Police, procureurs, tribunaux / Institutions et procédures	62
Droits des plaignants dans les procédures judiciaires	64
L'assistance aux personnes victimes de viol / infraction sexuelle	64
La violence domestique	69
Introduction	69
Les lois contre la violence domestique et leurs éléments cruciaux	69
Définition légale	70
Mesures protectrices	72
Criminalisation	74
Droits des plaignants dans les procédures judiciaires	77
Institutions et procédures	77
L'assistance aux personnes victimes de violence domestique	79
Information et éducation	81
Le cadre politique	82
CHAPITRE IV: RECOMMANDATIONS ET OBSERVATIONS	85
Interruption de grossesse	85
Cohabitation non maritale	87
Etablissement de la paternité	89
Viol	90
Violence domestique	91
APPENDICES	95
App 1	95
App 2	111
NOTES DE FIN	115

RÉSUMÉ

A la demande de S.E. Adeline Magloire Chancy, alors Ministre de la Condition Féminine et des Droits des Femme en Haïti, l'Institut Raoul Wallenberg (RWI), commissionné par International Legal Assistance Consortium (ILAC), a réalisé une étude sur le thème de l'égalité des sexes en matière de justice. Plus précisément, et conformément aux termes de référence du projet tels que soumis par le ministère haïtien, les recherches ont porté sur cinq domaines distincts bien qu'interdépendants :

(1) l'interruption de grossesse, (2) l'union non maritale, (3) l'établissement de la paternité, (4) la violence domestique, et (5) le viol. Ce Rapport présente une compilation d'exemples de « meilleures pratiques » qui, issus de la législation, des mesures d'application et des politiques de différents pays du monde, fournissent des modèles concrets dans chacun des cinq domaines étudiés.

Le terme « meilleures pratiques » fait ici référence à des pratiques exemplaires, de bons exemples dont bénéficieraient gouvernements et organisations non gouvernementales (ONGs) dans le cadre d'un processus de rédaction législative. Le Rapport visant à fournir des outils pour la réalisation et la mise en oeuvre des normes internationales de droits de l'homme, c'est sur le fondement desdites normes que sont définies les meilleures pratiques.

Chapitre I: Contexte du projet

Les « meilleures pratiques » et la justice sexospécifique*

Dans tous les pays du monde, il est prouvé que des violations des droits des femmes existent. Bien souvent, l'escalade des atrocités commises contre les droits humains avant un conflit implique des violations portant spécifiquement atteinte aux femmes, et les sévices infligés à celles-ci continuent bien après la résolution formelle des conflits. Certains rapports de situations d'après-conflit font état de viols systématiques et de divers types de violences à l'égard des femmes, ainsi que de graves discriminations à leur encontre dans la vie quotidienne. Pour ces sociétés, ainsi que pour la communauté internationale, surmonter ces violations et proposer des solutions alternatives aux structures violentes et patriarcales constituent un défi majeur. Toutefois, dans de telles situations, il faut s'intéresser non seulement aux crimes perpétrés contre les femmes mais aussi au système de protection de leurs droits, ce qui va du respect de leur intégrité physique au droit d'ester en justice.

Ces dernières années, les avantages des « meilleures pratiques » dans divers domaines incluant les droits des femmes ont été débattus sur la scène internationale.* Les gouvernements et les ONG entamant un processus de rédaction législative pourraient tirer profit d'une liste de bons exemples pratiques dans lesquels les droits des femmes sont garantis et respectés. Une telle liste pourrait servir d'inspiration et offrir des solutions législatives pour l'adoption et la mise en oeuvre de lois. Lors du sommet de 2005 sur « l'établissement d'un partenariat pour la promotion de la justice sexospécifique dans les sociétés d'après-conflit », Madame Adeline Magloire Chancy, alors ministre haïtienne à la condition féminine et aux droits des femmes, appela de ses vœux des exemples de meilleures pratiques. Plus spécifiquement, la Ministre a demandé une compilation de meilleures pratiques en matière de justice sexospécifique dans les quatre domaines suivants : (1) l'interruption de grossesse, (2) l'union non maritale, (3) la détermination de paternité, ainsi que (4) la violence domestique et le viol. Le présent rapport est l'aboutissement de cette demande.

Le rapport comprend un examen des meilleures pratiques en matière de législation, de politiques publiques et de progrès réalisés pour leur mise en oeuvre dans les domaines susmentionnés. Dans le cadre de recherches de ce type, il est essentiel de clarifier certaines notions et d'expliquer en quoi les pratiques choisies sont considérées comme « meilleures ».² C'est pourquoi ce chapitre et le suivant (II) décrivent le cadre de cette étude et la méthodologie utilisée. La description des meilleures pratiques n'intervient qu'après. Afin de rendre ce rapport le plus accessible possible, chaque domaine est traité dans une section distincte. Compte tenu de sa complexité, le domaine « violence domestique et viol » est divisé en deux sections. Le dernier chapitre présente les conclusions du rapport. Les appendices comportent une vue d'ensemble de la législation relative à l'égalité des sexes,³ ainsi que des données générales concernant les pays étudiés.

* Les termes d'« égalité des sexes en matière de justice » et de « justice sexospécifique » sont indifféremment employés dans ce rapport.

Les « meilleures pratiques » telles que définies dans le présent rapport

Il n'existe ni règles ni principes généraux pour identifier ce qui constitue des meilleures pratiques. Ce concept est relatif en soi ; il doit être rattaché à un objectif, une norme ou un niveau qualitatif. Aussi les meilleures pratiques sont-elles définies dans ce rapport à l'aide des normes internationales de droits de l'homme pertinentes dans le domaine de la justice sexospécifique.

Cela implique que nous identifions le droit international des droits de l'homme applicable dans chacun des quatre domaines étudiés : l'interruption de grossesse, l'union non maritale, la détermination de paternité, la violence domestique et le viol. Nous avons inclus à la fois du droit contraignant et non contraignant car, comme il convient de le montrer, le droit international contraignant seul peut laisser un domaine relativement peu réglementé. Néanmoins, même si un domaine n'est pas réglementé, il n'est souvent pas dépourvu de recommandations ou de tendances nettes à évoluer dans un certain sens. Nous entendons ici rendre compte des développements actuels du droit international des droits de l'homme, tout en reconnaissant la nature évolutive des droits de l'homme. Le chapitre II dresse un tableau détaillé des normes internationales de droits de l'homme, contraignantes et non contraignantes, pour permettre au lecteur d'établir de manière autonome d'où sont issues les meilleures pratiques.

Bien que la notion de « meilleures pratiques » soit relative et, dans le présent contexte, liée au droit international des droits de l'homme, il est cependant possible d'en affiner la définition. Pour les besoins de ce rapport, nous avons défini une « bonne pratique » comme *une pratique représentant une avancée suffisante vers la réalisation des droits en question et démontrant la volonté et l'engagement de l'Etat à pleinement appliquer les normes internationales des droits de l'homme*. Ainsi, l'usage de ce terme n'implique pas qu'une certaine pratique soit la meilleure solution dans tous les contextes, ni qu'elle soit parfaite, mais qu'elle s'inscrive dans un processus visant à pleinement réaliser les droits humains en question. Il serait également possible de parler de « bonnes pratiques », de « bons exemples », ou de « pratiques exemplaires ». De tels termes exprimeraient peut-être mieux l'idée qu'une pratique spécifique peut, ou non, être adéquate dans un contexte donné. Néanmoins, nous avons choisi d'utiliser le terme communément accepté de « meilleure pratique » à fins de reconnaissance, ainsi que pour éviter les malentendus liés à l'emploi de notions moins familières.

Il est également important de préciser comment les meilleures pratiques, telles qu'entendues dans ce rapport, sont sensées être utilisées en pratique. L'idée est que les meilleures pratiques offrent un vaste éventail de solutions « juridiques » possibles, correspondant toutes aux normes internationales de droits de l'homme, dans chacun des domaines spécifiques. Au-delà de solutions juridiques techniques, la pratique, comme le terme l'indique, doit également inclure des politiques de mise en oeuvre et les résultats de la mise en oeuvre dans la société. Un gouvernement, une organisation non gouvernementale, ou toute autre partie concernée, peut s'inspirer de ce rapport pour adopter une nouvelle loi, ou prôner l'adoption d'un texte juridique ou d'un amendement à un texte existant. C'est pourquoi, outre des informations sur les solutions juridiques techniques, le rapport donne également des exemples de politiques qui, accompagnant les lois, rendent leur mise en oeuvre plus effective.

Dès lors, il convient de souligner que les meilleures pratiques englobent trois éléments : lois, politiques et réalité. Nous sommes d'avis que la loi ne saurait à elle seule constituer une meilleure pratique mais doit être accompagnée d'une politique de mise en oeuvre et suivie d'effets en pratique. Quelle que soit la qualité d'un texte juridique, celui-ci demeure trop abstrait s'il n'est pas mis en oeuvre de

manière appropriée. C'est pourquoi les politiques gouvernementales ou étatiques sont des éléments essentiels d'une meilleure pratique. Nous reviendrons ultérieurement sur cette question lorsque nous développerons la méthode utilisée dans le présent rapport pour définir les meilleures pratiques.

La réussite d'une bonne pratique dépend à la fois de la loi et des politiques. Le lecteur de ce rapport sera donc en mesure de s'informer sur de nombreuses politiques ainsi que sur diverses solutions juridiques et les effets qu'elles ont produits. Un autre facteur essentiel au succès d'une réforme juridique est le contexte dans lequel elle intervient. Ainsi, ce qui est efficace dans un pays peut ne pas l'être dans un cadre différent, du fait par exemple des différences culturelles, de la structure sociétale ou encore de la disponibilité des ressources. De même, une pratique qui est efficace pour un groupe de femmes en particulier peut ne pas l'être du tout pour d'autres groupes ou, a fortiori, pour un groupe composé à la fois d'hommes et de femmes.

« Meilleures pratiques » et indicateurs des droits de l'homme - une méthode

Comme indiqué ci-dessus, les meilleures pratiques telles que définies dans ce rapport réunissent trois aspects : les lois, les politiques et les pratiques. Afin de regrouper ces trois dimensions et de formuler un outil permettant d'établir une meilleure pratique, nous avons choisi de nous appuyer sur ce que le droit international qualifie d'indicateurs des droits de l'homme. Les indicateurs de droits de l'homme sont de plus en plus utilisés comme méthode d'analyse dans le domaine des droits de l'homme.⁴

Plus précisément, ils constituent *un outil permettant de mesurer le degré de réalisation des droits de l'homme dans un pays donné*. Bien que nous ne mesurions pas ce facteur ici, nous pouvons néanmoins utiliser les indicateurs pour identifier de bons exemples de lois et de pratiques concernant la justice sexospécifique et les domaines dont l'étude nous a été confiée.

De notre point de vue, le principal avantage des indicateurs de droits de l'homme est qu'ils peuvent être construits de manière à saisir non seulement la loi, mais aussi les mesures d'application et politiques pertinentes, nécessaires à la pleine réalisation des droits de l'homme. Ainsi, les indicateurs sont particulièrement adaptés pour identifier les écarts existants entre les obligations en matière de droits de l'homme et la réalité.

Le recours aux indicateurs de droits de l'homme a plusieurs objectifs. Premièrement, les éléments constitutifs de meilleures pratiques sont établis grâce à la conversion des standards et normes en matière de droits de l'homme en des mesures plus pratiques. Deuxièmement, les indicateurs servent d'outils pour l'analyse de différents domaines des droits de l'homme et de diverses législations nationales ; en tant que tels, ils permettent, dans la section consacrée aux exemples de pays, d'effectuer des comparaisons et sélections.

Plus concrètement, qu'est-ce qu'un indicateur? Les quatre principaux indicateurs que nous avons utilisés révèlent dans quelle mesure un droit est *disponible*, *accessible*, *acceptable* et *adaptable* pour les individus, dans un Etat donné. Ils ont été créés par Katarina Tomasevski, ex-rapporteur spécial des Nations Unies sur le droit à l'éducation.⁵ Un cadre similaire a été utilisé ultérieurement par Paul Hunt, rapporteur spécial des Nations Unies sur le droit de chacun de jouir du plus haut degré de santé physique et mentale, pour l'identification de bonnes pratiques ainsi que dans le contexte de l'élaboration de politiques.⁶ Pour ces quatre indicateurs principaux, les questions suivantes sont posées :

Disponible	Le cadre juridique national assure-t-il la disponibilité des droits en question?
Accessible	L'accès pratique aux droits, y compris aux services et mécanismes concernés, est-il garanti pour tous, sans discrimination d'aucune sorte?
Acceptable	La qualité de la mise en oeuvre, et des services et mécanismes concernés, est-elle garantie?
Adaptable	La réalisation des droits est-elle envisagée dans une perspective plus large? c.-à-d. : s'accompagne-t-elle de l'élaboration de politiques, et d'une intégration, évaluation et éducation continues?

Nous avons ces indicateurs à l'esprit lors de l'étude des normes de droit international en matière de droits de l'homme dans les domaines de l'interruption de grossesse, de l'union non maritale, de la détermination de paternité, de la violence domestique et du viol. Ils ont d'une part orienté les questions que nous avons soulevées du point de vue du droit international lors de la formulation des sous-indicateurs spécifiant les quatre indicateurs principaux (en Anglais, « les quatre A » : *Available*, *Accessible*, *Acceptable*, *Adaptable*) ; d'autre part, ils ont orienté nos questions concernant les systèmes juridiques nationaux lorsque nous recherchions de bons exemples. Dans le chapitre suivant, les indicateurs et les sous-indicateurs sont présentés plus en détail afin de montrer comment nous avons analysé les pays ultérieurement retenus pour leurs meilleures pratiques.

En ce qui concerne le choix des pays, il convient de préciser qu'aucun d'eux n'est susceptible de réunir tous les indicateurs et éléments constitutifs de meilleures pratiques dans les domaines étudiés pour la rédaction de ce rapport. Toutefois, les pays sélectionnés satisfont au moins aux critères de législation et manifestent tous un engagement profond et continu pour la pleine réalisation des droits de l'homme en question. En gardant Haïti à l'esprit, nous avons sélectionné, dans différentes régions du monde, des exemples à la fois de pays développés et en voie de développement, et notamment, des pays en situation d'après-conflit dotés de structures institutionnelles faibles, de différentes régions du monde. Les religions les plus représentées dans les pays ont également joué un certain rôle. Ainsi, les conditions et stades de développement des pays sélectionnés diffèrent de manière significative.⁷ Tous les pays retenus pour illustrer les meilleures pratiques ont ratifié la plupart des principaux traités relatifs aux droits de l'homme et au niveau global, et au niveau régional. De plus, ils n'ont émis aucune réserve auxdits traités ayant pour effet de limiter les droits de l'homme pertinents dans ce contexte.

Sources

Différentes sources ont été utilisées pour les différentes parties de cette étude. Pour définir ce que peut être une bonne pratique, nous avons utilisé des normes internationales et régionales, à savoir : des traités, des commentaires généraux, des observations finales, de la jurisprudence ainsi que des instruments de droit souple (*soft law*.) Nous avons également eu recours à des sources doctrinales. L'objectif étant de présenter de bons exemples de législations et de politiques ainsi que leurs effets en pratique, et non de définir les règles de l'art au sens strict dans chaque domaine, nous ne prétendons pas que la description que nous faisons du droit international soit absolument exhaustive. Le but a été plutôt de déterminer le contenu du droit international, les conclusions des organes de surveillance internationaux et régionaux, et de rendre compte des discussions actuelles entre spécialistes du droit international. Nous avons procédé ainsi afin de définir un outil permettant d'établir ce que sont les meilleures pratiques en termes de législation nationale. Afin d'identifier des pays illustrant des meilleures pratiques, nous avons utilisé des sources de droit international, et notamment des rapports présentés par les Etats aux organes de surveillance des traités auxquels ils sont parties, et des compilations réalisées par ces mêmes organes conventionnels.

S'agissant des sources de droit national, des précisions s'imposent. Nous avons utilisé des sources nationales primaires et secondaires dans les pays retenus comme bons exemples. Néanmoins, l'accent est mis principalement sur les sources secondaires en raison des barrières linguistiques, des difficultés d'accès parfois aux sources primaires, et du manque de possibilité de réaliser de manière indépendante des interprétations approfondies des lois. Afin de nous assurer de la fiabilité des informations relatives aux politiques et aux pratiques, nous avons comparé les documents gouvernementaux avec ceux des ONGs et des organisations internationales, ainsi qu'avec des rapports d'organes de traités et des recherches universitaires. Nous nous sommes également rendus dans certains des pays étudiés et avons consulté des experts nationaux. Une fois encore, le propos n'était pas de dépendre avec précision la situation dans ces pays, mais de réunir suffisamment d'informations pour fournir de bons exemples, susceptibles d'inspirer et d'orienter le lecteur. Dans une certaine mesure, le niveau de précision varie d'un pays à l'autre en fonction, d'une part, des informations disponibles, et d'autre part, de leur accessibilité dans l'une des langues dominantes. Tout au long du Rapport, il est fait référence à des sources internationales, régionales, et nationales pour permettre la recherche de documentation plus complète.

Autres délimitations

Le champ de l'étude a été précisé. La question du niveau de détail et de précision du droit international comme du droit national a déjà été abordée plus haut.

Nous avons également procédé à quelques délimitations conceptuelles. D'une manière générale, nous nous sommes concentrés sur les quatre domaines susmentionnés conformément à l'usage conceptuel qui en est fait en Haïti, tel que nous l'avons compris. Si l'étude avait été commissionnée pour un autre pays, l'approche aurait ainsi pu être légèrement différente. Par exemple, en Haïti, la notion de concubinage (union de fait) est utilisée, à notre connaissance, pour qualifier la situation de deux personnes vivant dans une relation sans être mariées : une cohabitation non maritale. Dans un autre contexte, dans lequel le droit coutumier est reconnu comme source de droit, le terme d'union de fait a une autre connotation et désigne une institution juridique spécifique, équivalente au mariage. Des questions de qualification juridique de ce type peuvent se poser dans toute étude comparative ; nous avons tâché d'indiquer, autant que possible, les cas où de tels malentendus pourraient survenir.

Le terme de violences sexospécifiques englobe diverses formes de violences contre les femmes et

notamment la violence domestique, le trafic de femmes, la violence sexuelle, le harcèlement sexuel, les mutilations génitales féminines, les mariages forcés, les avortements forcés, etc. Néanmoins, le champ de cette étude est limité à la violence domestique et au viol, qui sont deux des violations des droits des femmes les plus fréquentes. Toutefois, étant donné que toutes les formes de violence sexospécifique sont interdépendantes, ce qui est vrai pour la violence domestique et le viol l'est également pour les autres types de violence sexospécifique.

Pour ce qui est de la détermination de paternité, nous avons pris le parti de nous concentrer sur la détermination proprement dite plutôt que sur ses conséquences juridiques ou économiques par exemple. Des précisions complémentaires sur les meilleures pratiques sont apportées ci-dessous dans les chapitres II et III.

Chapitre II: Etablissement de «meilleures pratiques»

Normes internationales de droits de l'homme et indicateurs

Comme indiqué ci-dessus, la notion de « meilleures pratiques » est relative. Il existe probablement de nombreuses manières de déterminer ce qui constitue une telle pratique ; nous avons choisi de prendre pour point de départ les normes internationales de droits de l'homme. Etant donné que ce rapport ne surveille pas ni ne vise à présenter dans quelle mesure les pays se conforment au droit international, discuter la question des obligations des Etats en droit international n'est pas apparu nécessaire, quand bien même les pays sélectionnés pour illustrer de bons exemples ont tous ratifié la plupart des principaux traités relatifs aux droits de l'homme.⁸ L'ambition est plutôt de présenter une vue d'ensemble des normes internationales en matière de droits de l'homme dans les domaines de l'interruption de grossesse, de l'union non maritale, de la détermination de paternité, de la violence domestique, et du viol. Sur la base de cette analyse, nous formulons une méthode permettant d'examiner la législation des pays dans le but d'identifier des meilleures pratiques. Comme cela a été défini au chapitre 1, une meilleure pratique est une loi et/ou une politique et une pratique qui, dans une large mesure, correspond aux normes internationales de droits de l'homme identifiées.

La méthode utilisée pour identifier les normes internationales de droits de l'homme pertinentes et rechercher des meilleures pratiques au sein des Etats est basée sur les « indicateurs de droits de l'homme ». Des indicateurs bien formulés sont capables de prendre en compte les trois dimensions que sont la loi, les politiques et la réalité, et permettent ainsi de présenter de manière globale comment différentes solutions législatives peuvent fonctionner dans la société. Les indicateurs utilisés dans la présente étude sont divisés en indicateurs principaux et en sous-indicateurs. Les quatre indicateurs principaux portent sur la disponibilité, l'accessibilité, l'acceptabilité et l'adaptabilité des droits de l'homme.⁹ Les sous-indicateurs affinent les questions posées par les indicateurs principaux et constituent des outils minutieux servant à trouver un éventail aussi large que possible de meilleures pratiques. Les sous-indicateurs sont présentés plus en détail dans le tableau ci-dessous.

Interruption de grossesse	Indicateur principal Disponible	Sous-indicateur Ratification des instruments internationaux et régionaux relatifs aux droits de l'homme	
		Cadre juridique conforme aux normes internationales	
		Possibilité de déposer une plainte et de la faire examiner	
	Indicateur principal Accessible	Accès non discriminatoire aux services ¹⁰	
		Élimination des barrières physiques, économiques, sociales et autres	
		Accès à l'information et à l'éducation	
	Indicateur principal Acceptable	Qualité des services	
		Acceptabilité culturelle des services	
	Indicateur principal Adaptable	Une stratégie nationale globale en matière de santé reproductive existe et est régulièrement évaluée	
		La médecine reproductive, notamment l'avortement, est intégrée à d'autres programmes de santé	
		Formation continue des acteurs concernés sur les droits et normes en vigueur	
	Violence domestique et viol Adaptable	Indicateur principal Disponible	Sous-indicateur Ratification des instruments internationaux et régionaux relatifs aux droits de l'homme
			Cadre juridique conforme aux normes internationales
Possibilité de déposer une plainte et de la faire examiner			
Indicateur principal Accessible		Accès non discriminatoire aux services et mécanismes judiciaires	
		Élimination des barrières physiques, économiques, sociales et autres	
		Accès à l'information et à l'éducation	
Indicateur principal Acceptable		Qualité des services et mécanismes judiciaires	
		Acceptabilité culturelle des services et mécanismes judiciaires	
Indicateur principal Adaptable		Une stratégie nationale globale en matière de violence à l'égard des femmes et de viol existe et est régulièrement évaluée	
		Pas de contradiction entre droits et législation	
		Formation continue des acteurs concernés sur les droits et normes en vigueur	
Union ou maritale		Indicateur principal Disponible	Sous-indicateur Ratification des instruments internationaux et régionaux relatifs aux droits de l'homme
			Cadre juridique conforme aux normes internationales
	Possibilité d'engager des procédures judiciaires		
	Indicateur principal Accessible	Accès non discriminatoire aux services	
		Élimination des barrières physiques, économiques, sociales et autres	
		Accès à l'information et à l'éducation	
	Indicateur principal Acceptable	Qualité des mécanismes judiciaires et des services	
	Indicateur principal Adaptable	La législation et les politiques reflètent une approche systématique et intégrée	
	Détermination de paternité	Indicateur principal Disponible	Sous-indicateur Ratification des instruments internationaux et régionaux relatifs aux droits de l'homme
			Cadre juridique conforme aux normes internationales
Possibilité d'engager des procédures			
Indicateur principal Accessible		Accès non discriminatoire aux services	
		Élimination des barrières physiques, économiques, sociales et autres	
		Accès à l'information et à l'éducation	
Indicateur principal Acceptable		Qualité des services	
Indicateur principal Adaptable		La législation et les politiques reflètent une approche systématique et intégrée	

Comme l'indique le tableau ci-dessus, les sous-indicateurs diffèrent légèrement d'un domaine à l'autre, reflétant les spécificités de chacun. Il est essentiel de souligner que, dans la description des meilleures pratiques (chapitre 3), les indicateurs individuels ne sont pas mis en évidence. Les indicateurs ont été utilisés comme outils de recherche, mais ne structurent pas nos conclusions.

Les indicateurs et sous-indicateurs sont expliqués plus en détail à l'appendice 2, où l'on peut voir sur quoi sont construits les sous-indicateurs et comment ils sont déduits des normes internationales de droit de l'homme.

Normes internationales de droits de l'homme en matière d'interruption de grossesse

Aucun instrument universel relatif aux droits de l'homme, ayant ou non force obligatoire, n'inclut un droit clair et général à l'interruption de grossesse.¹¹ Bien que les effets néfastes sur la santé de la femme des avortements pratiqués dans de mauvaises conditions soient généralement reconnus, il n'existe pas de consensus entre les Etats sur un droit à l'avortement dans tous les cas. Les dispositions légales et les déclarations politiques en matière de santé reproductive sont souvent ambiguës. La question de savoir si des termes tels que *planning familial* et *services de santé reproductive* doivent être interprétés comme incluant l'avortement est controversée.¹²

Par conséquent, les Etats jouissent d'une marge d'appréciation assez large en matière de législation relative à l'avortement. Il faut toutefois garder à l'esprit que de nombreux droits de l'homme sont étroitement liés à l'avortement. On compte parmi ces droits la non-discrimination et l'égalité, l'égalité devant la loi, le droit à la vie, le droit de jouir du meilleur état de santé physique et mentale possible, le droit de décider librement du nombre et de l'espacement des naissances, le droit à la protection de sa vie privée et familiale, le droit à l'égalité au sein de la famille, le droit de ne pas être soumis à la torture et à des traitements inhumains, et le droit de tout individu à la liberté et la sécurité de sa personne.

On remarque qu'aucun des organes internationaux des droits de l'homme n'a interprété le droit à la vie comme protégeant la vie des enfants à naître. Une vue d'ensemble des observations générales, de la jurisprudence et des observations finales des organes conventionnels des Nations Unies indique que, dans certaines circonstances, un refus d'avortement peut constituer une violation des droits de l'homme.

Ainsi, selon les organes de surveillance des traités, l'avortement devrait être légal dans les cas suivants:

- Grossesse résultant d'un viol,¹³
- Grossesse résultant de l'inceste,¹⁴
- Anomalie congénitale du fœtus,¹⁵
- Mise en danger de la vie de la mère,¹⁶ et
- Mise en danger de la santé physique ou mentale de la mère.¹⁷

Le refus d'avortement dans les cas susmentionnés, parce qu'il incite les femmes qui souhaitent avorter à recourir à des services d'avortement clandestins et dangereux, est considéré comme une forme de violence à l'égard des femmes.¹⁸ Les Etats parties aux traités internationaux des droits de l'homme ont été priés d'amender en ce sens leur législation pénalisant l'avortement, ainsi que d'abroger les dispositions qui sanctionnent les femmes qui ont recours à l'avortement.¹⁹

Il est essentiel de noter que dans les cas où l'avortement est légal, la décision de recourir à l'avortement doit incomber exclusivement à la femme ; l'accès à l'avortement ne doit jamais être conditionné par le consentement de l'époux.²⁰

Il faut de même souligner qu'un avortement ne doit jamais être réalisé sans le consentement éclairé de la femme enceinte. Les avortements forcés et non consentis représentent une forme de torture sexospécifique ainsi qu'une violation du droit des individus de décider librement du nombre et de l'espacement des naissances.²¹

De plus, l'accès à l'avortement ne doit pas être discriminatoire. Dans ce contexte, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels (CESCR) a souligné que le respect du droit à la santé comportait l'obligation pour les Etats de s'abstenir de refuser, ou d'altérer, l'égalité d'accès de tous, y compris les immigrants en situation irrégulière et les demandeurs d'asile, aux soins de santé.²²

Lorsque la loi l'autorise, l'avortement doit être accessible en pratique à toutes les femmes.²³ Par conséquent, l'Etat doit non seulement fournir des services d'avortement travaillant dans de bonnes conditions de sécurité mais aussi informer les femmes de leur existence.²⁴ Il doit assurer qu'aucun tiers ne limite l'accès aux informations en matière de santé et aux services de santé.²⁵ Si des personnels de santé refusent de pratiquer un avortement légal (par exemple en invoquant l'objection de conscience), les femmes doivent être réorientées vers d'autres personnels de santé.²⁶ Les femmes auxquelles l'avortement légal a été refusé peuvent se prévaloir d'un droit à un recours utile - cf. notamment l'article 2 (3) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) - y compris un droit d'accès à une procédure d'appel rapide et un droit à indemnisation.²⁷ Refuser de pratiquer l'avortement dans les conditions prévues par la loi peut également constituer un traitement inhumain et dégradant,²⁸ une grave violation des droits de l'homme. Le Comité contre la torture (CAT) a également exprimé son inquiétude et recommandé aux Etats de faire cesser toute pratique imposant aux femmes qui, souffrant des complications d'un avortement clandestin, demandent des soins post-avortement, de dénoncer la personne qui a pratiqué l'avortement à fins de poursuites pénales.²⁹ Par ailleurs, la législation pénalisant l'avortement, y compris dans les cas de viol, a des conséquences graves et entraîne le décès de femmes qui auraient pu être sauvées si elles n'avaient pas eu recours à l'avortement clandestin ; une telle législation indique que l'Etat partie n'a pas pris les mesures nécessaires pour prévenir tout acte nuisant gravement à la santé physique et mentale des femmes ainsi que tous actes cruels et inhumains.³⁰

Les organes de traités n'ont jamais explicitement abordé la question des restrictions liées au cycle de gestation ; la définition de cette limite de temps est ainsi laissée dans une large mesure à la discrétion des Etats. Toutefois, un délai légal d'avortement court au point d'empêcher en pratique les femmes d'avoir accès à l'avortement en toute sécurité ne serait pas compatible avec les normes de droits de l'homme susmentionnées.

La question de l'avortement est intrinsèquement liée à celle du niveau de santé génésique, et les organes de traités des Nations Unies soulignent le lien entre l'illégalité des avortements, l'accroissement du nombre d'avortements risqués, les taux élevés de mortalité maternelle, et le manque de programmes de soins de santé génésique.³¹ Ainsi, l'avortement, qu'il soit légal en toutes circonstances ou seulement dans certains cas, ne peut être séparé d'autres mesures de santé génésique telles que la fourniture de

soins de santé sexuelle et génésique, de moyens de contraceptions et d'une formation à la planification familiale. Le Comité des droits de l'enfant a souligné l'importance du respect du droit des adolescents à la vie privée et à la confidentialité concernant les traitements et conseils en matière de santé, génésique notamment.³²

Au niveau régional, le seul instrument accordant explicitement un droit à l'avortement dans certaines circonstances est le Protocole optionnel relatif aux droits de la femme en Afrique.³³ Les ministres de la santé de l'Union africaine ont récemment adopté un plan d'action pour la promotion des droits et de la santé en matière de sexualité et de reproduction, appelant ainsi à un renforcement du secteur de la santé et à une amélioration de l'accès aux services de santé sexuelle et génésique.³⁴ La nécessité de réduire la fréquence des avortements pratiqués dans de mauvaises conditions est l'un des objectifs clefs ; plusieurs mesures visant à l'amélioration des politiques, des capacités et des services sont préconisées.³⁵

Pour ce qui est du système européen de protection des droits de l'homme, la Cour européenne des droits de l'homme n'a jamais pris position sur les dispositions d'une loi nationale en matière d'avortement. Néanmoins, la Cour a fait valoir que l'article 2 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH), qui garantit le droit à la vie, ne protège pas la vie du fœtus mais celle de la femme enceinte.³⁶ Elle a également établi que les restrictions concernant la diffusion d'informations sur l'avortement enfreignaient le droit à la liberté d'expression garanti par l'article 10 de la CEDH,³⁷ et que le droit à la vie privée énoncé à l'article 8 de la Convention ne confère aucun droit au père à l'égard du fœtus dans les cas où la mère décide d'avoir recours à l'avortement.³⁸ Dans une affaire récente concernant l'accès à l'avortement légal, la Cour a constaté une violation de l'article 8. Le personnel de santé avait refusé de pratiquer un avortement légal, ce qui entraîna au final la cécité de la femme des suites de l'accouchement. La Cour a estimé que l'Etat n'avait pas satisfait à son obligation de garantir l'intégrité physique des futures mères, et le respect de leur vie privée.³⁹

Au niveau interaméricain, la Commission interaméricaine des droits de l'homme (CIDH) a établi que l'Article 4 (1) de la Convention américaine relative aux droits de l'homme (CADH), qui protège la vie « en général à partir de la conception »,⁴⁰ n'emporte pas l'interdiction pour les Etats de fournir l'accès à l'avortement sûr et légal.⁴¹ S'agissant du refus d'avortement légal, la CIDH a appelé les Etats membres à adopter des mesures efficaces contre les violations de droits consécutives audit refus, et notamment, les violations des droits à la vie, à la santé, à l'intégrité personnelle et à la vie privée, ainsi que du droit des couples à décider librement du nombre et de l'espacement des naissances.⁴² En 2002, la CIDH fut saisie d'une pétition faisant état de l'entrave par des fonctionnaires mexicains, sur la base de leurs croyances personnelles et religieuses, au droit légal d'une mineure violée d'avoir recours à l'avortement ; les requérants invoquaient une violation des droits de la victime à une protection juridique, à l'autonomie de sa sexualité et à la vie privée. Dans cette même affaire, les requérants ont prié la CIDH de traiter des violations des droits reproductifs des femmes en matière de santé de la reproduction en Amérique latine.⁴³ En mars 2006, le gouvernement a réglé l'affaire en consentant à verser des indemnités à la victime, à financer l'éducation de l'enfant né des suites du refus d'avortement, et à adopter des directives législatives sur l'accès à l'avortement pour les victimes de viols.⁴⁴

Normes internationales de droits de l'homme en matière de cohabitation non maritale

Le droit international des droits de l'homme ne fournit pas en soi d'indication précise sur la régulation de la cohabitation non maritale ni des unions libres (ou relations de fait).⁴⁵ Les normes de droits de l'homme les plus significatives ayant une incidence sur la régulation, par les Etats, des unions de fait sont celles sur la non-discrimination et l'égalité, l'égalité devant la loi, le droit à l'égalité au sein de la famille, la protection de la famille, et les droits des enfants (y compris le principe selon lequel l'intérêt de l'enfant est la considération primordiale). Ces droits et principes peuvent s'appliquer à tous les différents aspects de l'union de fait, tels que la propriété, la pension alimentaire, l'héritage et le droit de garde.

Les organes des traités des Nations unies ont fait valoir une approche légèrement différente de celle énoncée dans les traités eux-mêmes. C'est le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes (CEDAW) qui a élaboré la norme la plus détaillée.

Ces comités de surveillance prennent pour postulat de départ que, conformément au droit international contraignant, toute législation portant sur les relations devrait être régie par les principes de non-discrimination et d'égalité. Ainsi, hommes et femmes se trouvant dans des situations identiques devraient être traités sur un pied d'égalité et sans discrimination, qu'ils soient mariés ou non.⁴⁶ Toute femme cohabitant avec un homme devrait donc être protégée contre la discrimination. Néanmoins, ceci n'est pas l'objet de cette étude ; il convient ici d'aborder la question de savoir si des relations non maritales doivent bénéficier d'une protection légale.

Afin de compléter l'approche non discriminatoire, il convient de mentionner que le Comité des droits de l'enfant (CRC), le Comité CEDAW ainsi que le Comité des droits économiques, sociaux et culturels semblent tous souligner la nécessité de protéger tous les enfants de la même manière, indépendamment de la relation de leurs parents. Dans les affaires concernant la garde d'enfants, le statut juridique de la relation des parents doit être sans pertinence. Le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant doit être la considération primordiale, et les deux parents doivent avoir les mêmes droits et responsabilités à l'égard de leurs enfants.⁴⁷

Le Comité CEDAW a plus particulièrement traité de la protection des unions non maritales concernant des questions de propriété, de pension alimentaire et, de manière générale, de soutien financier. Le Comité souligne la nécessité de protéger la partie économiquement faible de l'union - c'est-à-dire, dans la plupart des cas, la femme - et invite les Etats parties à promulguer des lois dans ce domaine.⁴⁸ Dans ce type de relations, il est d'autre part essentiel de garantir que les femmes soient traitées sur un pied d'égalité avec les hommes pour les questions liées aux enfants et à la propriété (disposition des biens pendant la relation, et partage des biens lorsque la relation prend fin).⁴⁹ Par ailleurs, le Comité a exprimé son inquiétude à l'égard de la différence de traitement entre femmes mariées et non mariées s'agissant de la pension alimentaire et des droits à l'héritage.⁵⁰ Ainsi, le Comité CEDAW va jusqu'à décourager toute distinction juridique entre couples mariés et non mariés.

En fonction de l'importance accordée aux recommandations générales et observations finales du Comité, il est possible ou non d'affirmer que la CEDAW consacre un droit contraignant à la protection de la cohabitation. Le Comité des droits de l'homme (HRC) soutient le raisonnement du Comité CEDAW dans ce domaine. Selon le HRC, les couples de fait ont droit à la protection de la famille en vertu de l'article 32 (1) du PIDCP s'ils sont reconnus en tant que famille dans le contexte national, que

ce soit par la législation ou en pratique. La notion de famille n'a, on le constate ainsi, pas de définition universelle ; les Etats disposent d'une marge d'appréciation dans ce domaine.⁵¹ Tout en acceptant que le terme de famille puisse également s'appliquer aux cohabitants, le HRC a établi que la différence de traitement entre partenaires mariés et non mariés dans les actes de sécurité sociale était objective et raisonnable en vertu de l'art. 26 du PIDCP, lequel énonce le droit à l'égalité devant la loi.⁵² Pour sa part, le Comité international des droits économiques, sociaux et culturels a, à plusieurs occasions, exprimé son inquiétude vis-à-vis de l'absence de reconnaissance légale des mariages de fait.⁵³

Au niveau européen, la Cour européenne des droits de l'homme a établi que le droit au respect de la vie de famille ne se cantonnait pas aux relations basées sur le mariage et pouvait dès lors s'étendre aux liens familiaux de fait, entre partenaires de cohabitation non maritale par exemple.⁵⁴ Néanmoins, aucun droit à une protection juridique pour les partenaires d'unions de fait n'a pu être identifié.

Normes internationales de droits de l'homme en matière de détermination de paternité⁵⁵

Des litiges liés à la paternité peuvent survenir dans diverses circonstances, notamment dans le cas d'enfants nés en dehors d'un mariage, ou d'enfants nés au sein d'un mariage lorsque l'époux de la mère n'est pas le père biologique. Différentes parties peuvent avoir un intérêt à engager une action en détermination de paternité : l'enfant, la mère, le père présumé et/ou le père biologique. En outre, il est dans l'intérêt de l'Etat d'assurer la stabilité des liens familiaux et la sécurité juridique. En conséquence, les actions en détermination de paternité impliquent habituellement de mettre en balance des intérêts divers : ceux de l'enfant, ceux des parents, et ceux de la société en général.

Généralement, le droit international des droits de l'homme laisse une marge d'appréciation relativement large dans les cas où l'issue de l'affaire repose sur la mise en balance de différents intérêts. La relation entre les droits de l'homme et la recherche de paternité est encore relativement peu étudiée. Actuellement, le droit international des droits de l'homme ne comporte pas de dispositions claires sur la recherche de paternité en tant que telle. Toutefois, la paternité peut être liée aux droits et principes suivants : non-discrimination et égalité, égalité devant la loi, protection de la famille, respect de la vie privée, intérêt supérieur de l'enfant et droit de connaître sa propre identité. Il convient également de noter que le droit international des droits de l'homme ne fournit aucune indication concernant le droit de revendiquer une paternité ou d'intenter une action en recherche de paternité.

Le Comité CEDAW indique, dans une recommandation générale, les principes qui gouvernent la question de la paternité : l'égalité des droits et des responsabilités des hommes et des femmes à l'égard de leurs enfants,⁵⁶ et l'intérêt supérieur de l'enfant, qui doit toujours être la considération primordiale.⁵⁷ Le Comité des droits de l'homme affiche une position plus ambiguë lorsqu'il établit, d'une part, que les enfants nés hors mariage ne doivent pas subir de discriminations mais d'autre part, que le droit de maintenir des relations personnelles avec ses deux parents ne peut être garanti que pour les enfants nés au sein d'un mariage.⁵⁸ Le père d'un enfant né hors mariage n'a le droit de faire reconnaître sa paternité que si sa relation avec l'enfant satisfait aux critères minimaux de l'existence d'une « famille ». Des exemples de tels critères sont notamment la vie commune avec la mère, des liens économiques ainsi qu'une relation régulière et intense. Par conséquent, les liens biologiques ne sont pas considérés comme étant aussi importants que les liens de fait.⁵⁹

Le Comité des droits de l'enfant fournit les observations les plus élaborées sur la paternité. Il insiste à la fois sur l'importance de ne pas séparer l'enfant de ses parents⁶⁰ et sur le droit de l'enfant de connaître son identité.⁶¹ D'autre part, le Comité va plus loin en priant les Etats de créer des procédures accessibles et rapides, comprenant une assistance juridique pour la mère, afin de faciliter l'établissement de la paternité des enfants nés hors mariage.⁶²

Pour ce qui est du système européen des droits humains, la Cour européenne des droits de l'homme conclut, à l'instar du HRC, que dès lors qu'une vie de famille entre un père et son enfant est reconnue, l'Etat est tenu de préserver ladite relation, y compris en offrant la possibilité de reconnaître la paternité.⁶³ Dans l'hypothèse où aucun lien familial n'est établi entre le parent biologique et l'enfant, la présomption juridique de paternité joue et implique que l'époux de la mère est le père de l'enfant. Ainsi, un Etat peut accorder une importance prioritaire à la sécurité juridique et à la sécurité des relations familiales, par rapport à la paternité biologique.⁶⁴ Selon la Cour, les Etats ont l'obligation positive d'assurer que leurs cours nationales prennent effectivement en considération l'intérêt supérieur de l'enfant à connaître ses parents. La Cour a estimé que, dans le cas contraire, il s'agirait d'une violation du droit au respect de la vie privée et familiale.⁶⁵

Normes internationales de droits de l'homme concernant la violence domestique et le viol

Il est couramment admis que les violences à l'égard des femmes peuvent constituer une violation des droits de l'homme, indépendamment du fait qu'elles surviennent dans la sphère publique ou privée. Entre autres choses, la violence sexospécifique est reconnue comme une forme de discrimination ayant des conséquences néfastes sur la capacité des femmes à jouir des droits de la personne humaine sur un pied d'égalité avec les hommes. Nombre d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, contraignants ou non, abordent la question de la violence à l'égard des femmes.⁶⁶ Les droits pertinents sont notamment : la non-discrimination et l'égalité, l'égalité devant la loi, le droit de jouir du meilleur état de santé physique et mentale possible, le droit à la vie, le droit de ne pas être soumis à la torture ou à d'autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, le droit à la sécurité et à la liberté de la personne, le droit à l'égalité au sein de la famille, le droit au logement ainsi que des droits juridictionnels.

Tous les organes onusiens des droits de l'homme traitent de la violence à l'égard des femmes, que ce soit dans leurs observations générales ou finales ; parmi eux, le Comité CEDAW fournit les lignes directrices les plus élaborées en la matière.⁶⁷ D'une manière générale, les organes des traités semblent convenir que la législation doit être non discriminatoire et égalitaire pour les hommes et les femmes. En particulier, la vie sexuelle et « l'honneur » de la victime ne sauraient être des facteurs déterminant s'agissant des droits juridiques et de la protection contre la violence.⁶⁸

Les observations générales et autres sources produites par les organes de traités soulignent l'interdépendance et le lien existant entre la violence à l'égard des femmes et la jouissance de certains autres droits et libertés, tels que l'interdiction de la torture et le droit à la santé. Ainsi, le Comité des droits de l'homme note qu'afin de pouvoir surveiller le respect, par les Etats, de l'interdiction de la torture et des traitements cruels, inhumains ou dégradants énoncée à l'article 7 du PIDCP, il est nécessaire que tous les Etats parties incluent, dans leurs rapports périodiques, des informations sur la législation et les pratiques liées à la violence à l'égard des femmes, y compris à la violence domestique et au viol.⁶⁹ Cette interdépendance montre l'importance attachée au problème, d'autant mieux que l'interdiction de la torture est un droit absolu qui ne peut être soumis à aucune restriction.⁷⁰ Le Comité

contre la torture a également exprimé son inquiétude concernant d'une part les actes très répandus de violence sexuelle à l'égard des femmes, notamment pendant la détention, et d'autre part les pratiques discriminatoires dans le cadre d'enquêtes et de procédures judiciaires.⁷¹ Le Comité CEDAW et le Comité des droits de l'homme soulignent tous deux l'importance du lien entre la violence domestique et la dépendance économique des femmes ; cette dernière contraint en effet souvent les femmes à rester dans des relations violentes.⁷² Un autre lien est établi entre la violence à l'égard des femmes et l'égalité au sein du mariage et des relations familiales ; dans ce contexte, l'égalité inclut le droit de choisir librement son conjoint.⁷³ En outre, le lien crucial entre la santé et la violence sexospécifique est souligné à la fois par le Comité CEDAW et le CESCR. Les obligations des Etats en matière de droit à la santé incluent l'obligation de prévenir la violence, de protéger les femmes contre la violence, et de poursuivre les coupables. Par ailleurs, selon ces mêmes organes conventionnels, le secteur de la santé doit être formé pour détecter et traiter ce type de violence en tenant compte des sexospécificités.⁷⁴ Il est largement reconnu que les violences domestique et sexuelles causent non seulement des souffrances considérables au niveau individuel mais génèrent également des coûts socio-économiques énormes à tous les niveaux de la société.⁷⁵

Les observations générales et les observations finales des Comités clarifient l'obligation des Etats d'adopter une législation dans le domaine de la violence à l'égard des femmes. Ainsi, afin de ne pas enfreindre les normes internationales de droits de l'homme, cette législation doit, au minimum, remplir les critères suivants :

- La définition du viol est basée sur l'absence de consentement et non sur l'usage de la violence/force/coercition ;⁷⁶
- Le viol dans le cadre du mariage est pénalisé ;⁷⁷
- La violence domestique est définie largement, c'est-à-dire qu'elle inclut les violences physiques et psychologiques, et fait l'objet d'une législation spécifique ;⁷⁸
- Les relations visées par la législation sur la violence domestique permettent d'inclure dans le champ de la loi : les épouses, les partenaires de fait, les anciennes partenaires, les petites amies (même si elles ne vivent pas sous le même toit), ainsi que les parentes et employées de maison ;
- Le harcèlement sexuel est pénalisé et défini comme un crime ;⁷⁹
- L'inceste est défini comme un crime spécifique ;⁸⁰
- L'exploitation sexuelle et le trafic de femmes sont pénalisés ;⁸¹
- La loi traite les personnes exploitées sexuellement comme des victimes et non comme des criminelles ;⁸²
- Les sentences prononcées ne sont pas trop légères ;⁸³
- Pas de circonstance atténuante discriminatoire, telle que la défense de l'honneur ou une réduction de peine, si le violeur épouse la femme violée ;⁸⁴
- Les crimes et délits sexuels sont définis comme des crimes de violences contre des personnes et non contre la morale ;⁸⁵
- Les cas de violences sexospécifiques doivent systématiquement donner lieu à des enquêtes ; ces crimes doivent donc être considérés comme des atteintes à l'ordre public.⁸⁶

Outre ces critères minimaux, il est précisé que l'intégrité et la dignité d'une femme qui a été soumise à des violences ou à un viol doivent toujours être pleinement respectées.⁸⁷

D'une manière générale, l'adoption de mesures législatives ne suffit pas pour décharger les Etats de leurs obligations découlant du droit international des droits de l'homme. Au contraire, ceux-ci doivent prendre toutes les mesures appropriées pour mettre en oeuvre et faire respecter les lois dans la pratique. Ces mesures doivent inclure la sensibilisation du public, des services de protection et de soutien pour les victimes (y compris une assistance psychologique et médicale), des mécanismes efficaces pour recevoir et examiner des plaintes puis poursuivre en justice, des recours civils, et une formation sexospécifique de tous les fonctionnaires concernés.⁸⁸ Il convient en particulier d'aborder et d'éliminer, à tous les niveaux, les préjugés, pratiques, stéréotypes et attitudes fondés sur l'idée d'infériorité des femmes, et entravant l'égalité entre hommes et femmes.⁸⁹ Les procédures et mécanismes judiciaires, depuis l'enquête jusqu'à l'application de la peine, doivent tenir compte des sexospécificités et de la sensibilité des enfants.⁹⁰ Ainsi, par exemple, le grand public et la presse devraient être exclus de l'audience lorsque la vie privée de la victime le requiert.⁹¹ Le Comité CEDAW estime que l'Etat partie a des obligations étendues en matière de protection des femmes et de prévention de la violence à l'égard des femmes. En particulier, l'Etat doit permettre aux victimes/survivantes de demander le prononcé d'une mesure de protection ou d'éloignement, et doit garantir en pratique un accès non discriminatoire à des services de soutien.⁹²

Les organes conventionnels des Nations Unies n'ont pas abordé spécifiquement la question de la preuve et de l'appréciation des preuves dans les cas de violence domestique et de viol. Néanmoins, l'exigence du respect de la dignité et de la vie privée de la victime est susceptible d'influencer la recevabilité de la preuve, s'agissant par exemple du passé sexuel de la victime.⁹³ Les dispositions concernant l'administration de la justice fournissent aussi un certain nombre de normes auxquelles les Etats doivent se conformer.

En résumé, les Etats parties aux traités des droits de l'homme des Nations Unies sont tenus de reconnaître à la violence à l'égard des femmes le caractère de violation des droits de l'homme, et d'oeuvrer pour son éradication par tous les moyens possibles, à la fois dans les sphères publique et privée. Les actions requises incluent des réformes légales et leur mise en oeuvre effective, la fourniture de services de soutien ainsi que des mesures préventives telles que des campagnes de sensibilisation.

Dans le système européen, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme a insisté sur les obligations positives des Etats parties concernant les crimes sexuels.⁹⁴ Les crimes et abus sexuels ont été considérés comme entrant dans le champ de l'interdiction de la torture et des traitements inhumains et dégradants.⁹⁵ La Cour a également confirmé que le viol pouvait survenir dans toute relation, y compris le mariage.⁹⁶ En outre, le droit à la vie privée tel que garanti par la CEDH est interprété comme faisant obligation aux Etats parties de protéger l'intégrité physique et morale de la personne, y compris sa vie sexuelle.⁹⁷ C'est l'absence de consentement, et non l'usage de la violence ou de la force qui doit être l'élément constitutif du crime de viol.⁹⁸ L'exigence de la preuve d'une résistance physique de la part de la victime serait incompatible avec la Convention.⁹⁹ De plus, les Etats ont l'obligation positive d'établir un cadre légal efficace et de mener des enquêtes et poursuites officielles, même si le crime a été commis par des personnes privées.¹⁰⁰ Les enquêtes portant sur des crimes sexuels doivent être approfondies et tenir compte du contexte ;

par exemple, elles peuvent prendre en compte la vulnérabilité particulière des jeunes personnes.¹⁰¹ Les poursuites judiciaires en cas de violence domestique et de viol doivent être conformes aux garanties de procès équitables énoncées par la CEDH.

Le système interaméricain, qui comprend le seul traité international exclusivement consacré aux violences à l'égard des femmes, considère cette violence comme « avant tout un problème de droits de l'homme », qui « a ses racines dans les concepts de l'infériorité et de la subordination des femmes ».¹⁰² Dans plusieurs affaires, la CIDH a estimé que les viols et autres abus sexuels violaient les droits à un traitement humain, à la liberté personnelle, à la vie privée, à un procès équitable, à la protection juridique et aux droits de l'enfant,¹⁰³ ainsi qu'au droit à l'intégrité physique et psychologique.¹⁰⁴ La Cour a également jugé que dans certaines circonstances, le viol constituait un traitement cruel, inhumain et dégradant¹⁰⁵ ou une torture¹⁰⁶. Dans une affaire de stérilisation forcée ayant entraîné la mort d'une mère paysanne, la CIDH a constaté une violation du droit à la vie, à un traitement humain et à l'égalité devant la loi, et a ajouté que l'Etat n'avait pas respecté son obligation de prévenir, punir et éliminer la violence à l'égard des femmes.¹⁰⁷ Une relation a également été établie entre la violence sexospécifique, et en particulier la violence sexuelle et domestique ou intrafamiliale, et les meurtres de femmes au Mexique.¹⁰⁸ En particulier, l'impunité et les pratiques discriminatoires ont été désignées comme des facteurs encourageant les violences à l'égard des femmes :

« [l]e défaut de poursuites et de sanction du coupable dans ces circonstances suggère que l'Etat cautionne la violence... Le cautionnement de cette situation par le système dans son ensemble ne sert qu'à perpétuer les racines et facteurs psychologiques, sociaux et historiques qui sous-tendent et encouragent les violences à l'égard des femmes. »¹⁰⁹

En manquant à son obligation de prendre les mesures nécessaires pour prévenir la violence à l'égard des femmes, enquêter, poursuivre et punir les auteurs de violences, l'Etat viole la convention en matière de droits des femmes.¹¹⁰ Pour combattre ces pratiques, la CIDH a recommandé de « prendre des mesures urgentes et efficaces, de nature juridique, éducationnelle et culturelle, afin de mettre fin (...) à la violence à l'égard des femmes. »¹¹¹ Dans l'affaire *Fernandes c. Brésil*, qui concernait la violence domestique, la Cour a dressé une liste de mesures que l'Etat devrait prendre pour faire réparation à la victime, et promouvoir l'importance du respect des femmes et de leurs droits tels qu'ils sont reconnus par la Convention de Belém do Pará.¹¹²

Au niveau régional africain, le Protocole sur les droits des femmes en Afrique offre une large définition de la violence à l'égard des femmes.¹¹³ Les Etats parties sont tenus de prendre de vastes mesures pour assurer la prévention, la sanction et l'élimination de toutes les formes de violence à l'égard des femmes, qu'elle survienne dans la sphère privée ou publique,¹¹⁴ et pour éliminer la discrimination.¹¹⁵

Chapitre III : Les meilleures pratiques

L'interruption de grossesse

Introduction

Sont présentées et analysées ici la politique et la législation de l'avortement dans les pays suivants : Albanie, Guyane, France, Suède et Afrique du sud. Ces pays diffèrent de par leur taille, religion, situation économique et sociale, et culture juridique. Cependant, ils constituent tous de bons exemples, à différents égards, en matière d'avortement et de liberté de procréation. En outre, tous se sont dotés d'une législation sur l'avortement dans le but de diminuer le taux de mortalité maternelle liée à l'avortement clandestin, garantissant ainsi le droit à la santé pour une plus grande partie de la population. Ces pays respectent dans une large mesure les normes internationales en matière de santé reproductive, tout en illustrant différentes approches. C'est aussi la raison pour laquelle ils ont été choisis dans ce contexte.

Les lois sur l'interruption de grossesse : éléments cruciaux

Les lois des différents pays sélectionnés pour illustrer de bons exemples en matière d'interruption de grossesse présentent plusieurs dénominateurs communs. Ces éléments peuvent se résumer ainsi :

- Consentement et autorisation
- Critères et méthodes d'interruption de grossesse
- Accessibilité
- Counselling* et information
- Prestataires de service compétents
- Sanctions pour violation des lois sur l'avortement
- Responsabilité civile et administrative
- Coût individuel de l'avortement

Consentement et autorisation

Les législations sélectionnées sont toutes basées sur l'idée que la décision de recourir à l'avortement appartient en priorité à la femme.¹¹⁶ Toutefois, dans les cinq pays, l'autorisation d'un tiers peut être requise à titre exceptionnel. La forme du consentement de la femme et son âge peuvent ainsi faire l'objet de réglementations. Comme il sera montré plus loin, l'autodétermination de la femme peut aussi être conditionnée par le nombre de semaines de grossesse.

* Le terme anglais de « counselling » peut être utilisé en Français ; il peut être défini comme suit : « forme d'accompagnement psychologique et social, [il] désigne une situation dans laquelle deux personnes entrent en relation, l'une faisant explicitement appel à l'autre en lui exprimant une demande aux fins de traiter, résoudre, assumer un ou des problèmes qui la concerne.

» Catherine Tourette Turgis dans « Le counseling », Paris, PUF, 1996, collection Que sais-je ? , 1996, p. 25.

S'agissant du consentement, certaines réglementations laissent la possibilité au prestataire médical de décider de sa forme¹¹⁷ tandis que d'autres exigent que le consentement soit apporté sous forme écrite,¹¹⁸ après une première visite chez un médecin éventuellement.¹¹⁹

En ce qui concerne les mineures, la législation varie. Selon la loi albanaise, les femmes de moins de 16 ans ne peuvent pas prendre la décision elles-mêmes.¹²⁰ Le consentement de leurs parents est exigé. Dans les autres pays, cette limite d'âge n'existe pas, mais les femmes mineures peuvent y être encouragées à consulter leurs parents avant l'intervention. Il s'agit alors d'une recommandation et non d'une condition nécessaire.¹²¹ La législation suédoise offre la plus grande garantie de l'autodétermination de la femme en interdisant au personnel médical de contacter les parents ou les tuteurs légaux de la mineure lorsqu'il est estimé que celle-ci subirait un préjudice grave si ces derniers étaient informés de sa décision.¹²² La loi française propose une voie médiane : si la mineure ne souhaite pas ou est dans l'incapacité de contacter ses parents ou son représentant légal, elle doit se faire accompagner dans sa démarche par la personne majeure de son choix.¹²³

Critères et méthodes pour l'interruption de grossesse

Comme indiqué ci-dessous, le délai légal d'avortement, en deçà duquel la femme n'a pas à justifier sa demande d'interruption volontaire de grossesse (IVG), varie d'un pays à l'autre.

Délais légaux d'IVG (nombre de semaines)				
Albania ¹²⁴	France ¹²⁵	Guyane ¹²⁶	Afrique du Sud ¹²⁷	Suède ¹²⁸
12	12	8	12	18

Une fois que le nombre de semaines de grossesse a dépassé le délai légal d'IVG, un autre éventail de règles et de procédures s'applique. Dans la plupart des cas, la femme devra alors fournir les motifs de sa demande d'interruption de grossesse et attendre la décision d'un tiers.

Elle peut notamment invoquer des facteurs économiques (situation financière ne permettant pas d'élever un enfant) ou sociaux. Une demande d'avortement peut également être accordée au-delà du délai légal si la grossesse résulte d'un viol, si la poursuite de la grossesse met en péril la vie ou la santé physique ou mentale de la mère, ou s'il y a un risque de malformation foetale. Le tableau ci-dessous indique, pour chacun des pays étudiés, les délais légaux d'avortement (en semaines), les raisons invocables et les tiers habilités à autoriser une interruption de grossesse.

Motifs / Autorités compétentes / Délais légaux

Motifs	Albanie ¹²⁹		Suède ¹³⁰		Afrique du Sud ¹³¹		Guyane ¹³²		France ¹³³	
	Autorité	Semaine de grossesse	Autorité	Semaine de grossesse	Autorité	Semaine de grossesse	Autorité	Semaine de grossesse	Autorité	Semaine de grossesse
Sociaux / Economique	Equipe ¹³⁴	22	Equipe ¹³⁵	Foetus viable ¹³⁶	1 Dr.	22	1 Dr.	8-12		
							2 Dr.	12-16		
Viol / Inceste	Equipe ¹³⁷	22	Equipe ¹³⁸	Foetus viable ¹³⁹	1 Dr.	20	1 Dr.	8-12		
							2 Dr.	12-16		
Vie où santé ¹⁴⁰ de la mère	3 Dr.	∞	Equipe ¹⁴¹	∞	2 Dr.	∞	3 Dr.	∞	Equipe ¹⁴²	∞
Foetus malformé	3 Dr.	∞	Equipe ¹⁴³	∞	2 Dr.	∞	1 Dr.	8-12	Equipe ¹⁴⁴	∞
							2 Dr.	12-16		

Dr: docteur(s)
∞: illimité

Comme l'illustre le tableau ci-dessus, des différences significatives existent d'un pays à l'autre. Dans certains pays, l'autorisation est délivrée par des médecins uniquement ; dans d'autres, des assistants sociaux, des psychologues ou encore des non professionnels se joignent à l'équipe médicale pour apprécier les motifs invoqués par la femme. S'agissant des facteurs sociaux et économiques, dans les pays où ils peuvent être invoqués pour justifier une demande d'interruption de grossesse, c'est tout l'environnement socio-économique de la femme qui est pris en compte.¹⁴⁵ Les demandes soumises à l'autorité responsable doivent parfois être accompagnées d'un examen médical et d'un examen psychosocial.¹⁴⁶

Il est important de noter que lorsqu'une femme soumet une demande d'avortement à la suite d'un viol ou inceste, les lois sur l'avortement n'exigent ni jugement ni rapport de police ; la seule déclaration de la femme, parfois complétée par une enquête psychosociale, constitue une preuve suffisante.¹⁴⁷ Comme on le montrera dans la section consacrée aux mécanismes de plainte administrative, peu d'états prévoient dans leur législation une procédure de recours contre une décision de refus d'autoriser un avortement.

Les méthodes d'avortement varient également et ce, en fonction du stade de grossesse. En général, il appartient aux autorités médicales de décider des délais pour les différentes méthodes utilisées ; les législations peuvent cependant indiquer, pour chaque méthode, diverses procédures à suivre.¹⁴⁸ La plupart des pays emploient les méthodes médicamenteuse et chirurgicale, mais une combinaison des deux est aussi possible. Les méthodes chirurgicales pour l'interruption de grossesse comprennent la méthode dite par aspiration (jusqu'à la 12^e semaine) et celle de dilatation-évacuation (avortements à un stade plus avancé de la grossesse).¹⁴⁹ La méthode médicamenteuse - prise de substances interrompant la grossesse et provoquant des contractions utérines - s'est avérée sûre et efficace jusqu'à la douzième semaine de grossesse.¹⁵⁰

Accessibilité

L'interruption de grossesse peut, dans la pratique, ne pas être facilement accessible aux femmes, quand bien même une loi sur l'avortement clairement formulée aurait été adoptée dans le pays. De nombreux facteurs peuvent en effet compromettre l'accès des femmes aux services d'avortement. Les exemples de l'Albanie d'une part et de l'Afrique du Sud d'autre part, illustrent les obstacles à écarter pour que l'accessibilité de l'avortement soit garantie à toutes les femmes.

L'Albanie et l'Afrique du Sud, deux pays où la légalisation de l'avortement est relativement récente, connaissent des problèmes pour garantir l'accès physique aux services d'avortement¹⁵¹ à toutes les femmes sans distinction. L'accès physique aux services de santé en général reste un problème dans ces deux pays, notamment dans les communautés rurales. Le déplacement de la campagne à la ville est souvent long et représente une charge lourde pour beaucoup de femmes.¹⁵² En Albanie s'ajoute le problème du faible taux de ressources humaines dans le secteur des soins de santé,¹⁵³ en particulier dans les zones rurales puisque une grande partie du personnel médical qualifié a émigré vers les grandes villes, et ce malgré des incitations gouvernementales telles que la garantie de salaires plus élevés dans ces zones rurales.¹⁵⁴ En 2002, on estimait à seulement 60 % environ la population albanaise ayant accès aux services de planning familial.¹⁵⁵ Une évaluation sud-africaine a révélé un autre défi : parmi les 292 établissements désignés pour pratiquer l'interruption de grossesse, seulement 32 % d'entre eux fonctionnaient en pratique.¹⁵⁶ L'attitude hostile à l'avortement d'une partie du personnel médical serait un des obstacles au bon fonctionnement des institutions.¹⁵⁷

En Albanie, beaucoup de femmes craignant que la confidentialité du service ne puisse être respectée préfèrent ne pas se rendre dans le centre de soins le plus proche de chez elles. L'accès aux services de santé reproductive est ainsi affecté. Cette constatation soulève la question de la confidentialité dans les petites communautés, et reflète la conception dominante de la santé reproductive comme relevant de la sphère purement privée.¹⁵⁸ En Afrique du Sud, le manque de connaissance de la loi, le risque de stigmatisation et la préférence donnée aux médecines traditionnelles expliquent, dans plusieurs régions, la tendance des femmes à recourir à l'avortement illégal.¹⁵⁹

Les défis mentionnés ci-dessus peuvent être surmontés par des efforts continus de sensibilisation et d'information de la population en général, et par la formation du personnel médical.

Des tiers risquent parfois de barrer l'accès aux services légaux d'avortement, par exemple en empêchant physiquement les femmes d'entrer dans une clinique pratiquant l'avortement. En France et en Afrique du Sud, empêcher une interruption légale de grossesse ou entraver l'accès à un établissement qui la pratique sont des infractions de droit pénal.¹⁶⁰

Counselling et information

Afin d'aider les femmes qui souhaitent ou doivent choisir de poursuivre ou non leur grossesse, la législation prévoit souvent de leur fournir des informations sur l'intervention médicale et ses conséquences, et met en place des services de counselling (ou conseils appropriés) ainsi que des consultations de suivi ou contrôle. L'objectif est de permettre à la femme de prendre une décision éclairée. Des réglementations précisant les informations spécifiques qui doivent être fournies à toute femme désireuse d'avorter sont généralement adoptées.¹⁶¹

Les personnels de santé concernés ont normalement le devoir d'informer les femmes désirant avorter de leurs droits, des différentes méthodes d'avortement et des risques médicaux immédiats et à long terme.¹⁶² Afin de s'assurer que la femme comprend parfaitement l'information reçue, celle-ci peut lui être donnée à la fois oralement et par écrit, et doit lui être donnée dans une langue qu'elle comprend.¹⁶³ Des documents d'information standardisés, indiquant par exemple les principales dispositions de la loi, des informations pratiques sur ce qu'il faut apporter le jour de l'intervention, des explications sur les éventuelles complications médicales ainsi qu'une liste de contacts utiles, peuvent garantir que la même information est disponible dans tous les centres de soins.¹⁶⁴ Le planning familial fait également partie intégrante de l'information qui doit être obligatoirement fournie dans le contexte de l'avortement. Dans la majorité des pays, chaque femme doit être informée sur le contrôle des naissances et la contraception, que ce soit avant l'avortement - dans le document écrit susmentionné par exemple,¹⁶⁵ ou après.¹⁶⁶

Le counselling personnalisé, consistant souvent en une consultation à caractère psychosocial avec un professionnel avant et après l'avortement, peut être obligatoire ou facultatif.¹⁶⁷ En Guyane par exemple, un counselling pré- et post-avortement est obligatoire pour la femme,¹⁶⁸ et son partenaire est encouragé à participer lui aussi aux entretiens. Un délai de réflexion de 48 heures est imposé entre la première consultation, au cours de laquelle la femme a fait une demande d'interruption de grossesse, et la réalisation de l'avortement.¹⁶⁹

Une autre solution existe en Suède où, dans les cas où l'avortement est pratiqué au-delà de la 18^{ème} semaine de grossesse, des consultations pré- et post-avortement sont proposées aux femmes qui sont libres de s'y rendre ou non.¹⁷⁰

Les consultations de suivi, après l'avortement, ont pour but de vérifier que la grossesse a bien été interrompue, d'examiner la santé de la femme, et parfois aussi de fournir à nouveau des conseils.

Les campagnes d'information publique sur l'accès à l'avortement et ses conséquences, mais aussi sur la contraception et la santé sexuelle en général, se sont avérées essentielles dans tous ces pays. L'éducation dans les écoles est également cruciale. Les bonnes pratiques identifiées en matière d'information et d'éducation ciblent à la fois les garçons/hommes et les filles/femmes, et mettent l'accent sur le partage égal des responsabilités entre les deux sexes dans le domaine de la santé reproductive.

Ci-dessous sont présentés des exemples de campagnes et de stratégies d'information publique. Ils illustrent différentes approches choisies pour faire face aux préjugés et au manque d'information sur l'avortement.

Exemple
En Albanie, en 2002, seulement 75,1 % des femmes âgées de 15 à 49 ans, mariées ou vivant en concubinage, utilisaient un moyen de contraception. Parmi celles-ci, 67,1 % employaient la méthode traditionnelle du coït interrompu, tandis que 7,9 % utilisaient des méthodes modernes (pilules contraceptives, préservatifs ou stérilisation). ¹⁷¹ Les structures patriarcales sont l'obstacle principal à l'usage de la contraception. Elles cantonnent la responsabilité des grossesses indésirables et de leur prévention aux seules femmes. Le Ministère de la Santé a essayé de contrecarrer ces attitudes négatives, notamment en lançant des campagnes de sensibilisation dans les médias et en organisant des visites de sages-femmes à domicile. ¹⁷² En 2005, une campagne publicitaire télévisée lancée à la fois sur les chaînes publiques et privées, visait à démontrer qu'hommes et femmes sont pareillement responsables. ¹⁷³ La télévision avait été choisie pour la diffusion de l'information car une étude en matière de santé reproductive avait montré que ce médium était l'une des principales sources d'information en matière de sexualité. ¹⁷⁴

Exemple
Au sein du système de santé publique suédois, les maternités, les cliniques gynécologiques et abortives, et les centres de la jeunesse informent sur la contraception et l'avortement. L'annuaire téléphonique, distribué gratuitement dans tous les foyers et accessible sur Internet, contient la liste de tous les centres de soins médicaux dans chaque comté. Afin que les personnes parlant une langue autre que le Suédois puissent être informées, une page Web financée par l'état a été créée et traite des problèmes de santé reproductive en treize langues différentes. ¹⁷⁵ Disposer d'un accès Internet est nécessaire pour pouvoir bénéficier de ces renseignements, cependant, en Suède, la plupart des gens ont accès à l'Internet, que ce soit à la maison, au bureau, à l'école ou dans les bibliothèques. ¹⁷⁶ Dans la plupart des comtés, des conseils en matière de santé sont aussi fournis gratuitement par téléphone (numéro d'appel gratuit). ¹⁷⁷

Exemple

L'éducation sexuelle dans les écoles est un élément crucial de la sensibilisation. Pour s'assurer que tous les enfants et les jeunes reçoivent une éducation sexuelle, beaucoup de pays l'incluent comme une partie obligatoire du programme des écoles publiques et privées.¹⁷⁸ Pour souligner l'importance du partage égal des responsabilités entre les sexes en matière de sexualité et de santé reproductive, cette éducation ne se concentre pas uniquement sur l'aspect biologique mais comprend aussi des discussions sur les relations, les valeurs, les sexes et les préjugés.¹⁷⁹ Néanmoins, l'expérience montre que les enseignants détiennent la clef d'une éducation sexuelle réussie. Il est essentiel qu'ils se sentent à l'aise avec le sujet et qu'ils le maîtrisent pour pouvoir l'enseigner correctement.¹⁸⁰ C'est pourquoi une première étape consiste à former les enseignants, par exemple, en rendant obligatoire l'enseignement de la sexualité et de la santé reproductive dans leur cursus universitaire.¹⁸¹

Exemple

En Albanie et en Suède, des centres de jeunesse spécialisés se sont avérés être un moyen efficace pour s'adresser aux jeunes, garçons et filles, et leur fournir aide et information.¹⁸² Plusieurs facteurs de succès, communs aux différents centres de jeunesse peuvent être identifiés :

- Les locaux sont facilement accessibles, situés au centre des agglomérations et séparés des autres activités.
- Les horaires d'ouverture sont adaptés aux horaires scolaires.
- Leur fréquentation est gratuite.
- Les parents ne sont pas informés des visites de leurs enfants, à moins que ces derniers n'y consentent.
- Des activités de sensibilisation se font en coopération avec les écoles.
- Les centres proposent à la fois des services de santé et des services sociaux, traitant de la santé sexuelle et reproductive mais aussi de la santé sociale et psychologique.

Prestataires de service compétents

Il est impératif de réglementer la procédure d'interruption de grossesse car elle touche aux droits fondamentaux de la personne humaine et affecte l'intégrité physique de la personne qui subit l'avortement. *Il est essentiel de désigner les autorités compétentes pour réaliser des avortements, de déterminer les conditions dans lesquelles un avortement peut et doit être réalisé, et de superviser à la fois la qualité des services et la formation du personnel de santé.* La collecte d'informations auprès des fournisseurs de services constitue un autre élément important du cadre légal, qui sert d'outil pour l'analyse de la situation en matière d'avortement dans un pays donné. Tous les pays sélectionnés exigent des prestataires de service qu'ils recueillent les données spécifiques à l'interruption de grossesse, et les transmettent régulièrement à une institution centralisée.¹⁸³ Dans tous les pays, la législation prévoit que seuls les médecins agréés, et parfois aussi les infirmières et sages-femmes agréées, sont habilités à pratiquer des avortements. De la même manière, les avortements ne peuvent être réalisés que dans des établissements de santé autorisés.¹⁸⁴ Bien que les réglementations nationales diffèrent dans ce domaine, reflétant la culture législative de chaque pays, il est important de constater que ces réglementations et leurs modalités existent.

S'agissant des prestataires de service, la question des avortements illégaux est également importante. Il est essentiel que les femmes qui souffrent de complications des suites d'un avortement clandestin puissent bénéficier de soins.¹⁸⁵

Afin d'illustrer la réglementation et la supervision des prestataires de service compétents, la Suède, l'Afrique du Sud et l'Albanie sont cités comme exemples ci-dessous.

Exemple
<p>En Suède, toutes les interruptions de grossesse doivent être pratiquées dans un centre hospitalier ou un autre établissement médical, par une personne inscrite au registre professionnel des médecins.¹⁸⁶</p> <p>Pour être admissible à l'emploi dans le secteur de la santé, les médecins, infirmières et sages-femmes doivent être inscrits au registre professionnel national. La formation universitaire des professions de santé doit inclure l'avortement et la santé reproductive dans son programme. Par conséquent, tous les professionnels de santé agréés ont des connaissances dans ce domaine spécifique. Une autorité nationale de santé publique est responsable de la supervision, de la qualité et de la sécurité des établissements de santé et de leur personnel.¹⁸⁷ Selon la législation suédoise, l'avortement est un service de santé ; toutes les lois et tous les règlements applicables au secteur de la santé en général s'appliquent donc également à l'avortement. Ainsi, toute interruption de grossesse doit être pratiquée dans le respect des droits à la non-discrimination et à la dignité.¹⁸⁸ D'autres exigences dans le domaine des soins en général, qui sont pertinentes dans le contexte de l'avortement en particulier, comprennent la qualité des installations sanitaires, la sécurité, l'accessibilité, le respect de l'intégrité et de l'autodétermination de chacun et chacune,¹⁸⁹ ainsi que des garanties de confidentialité médicale et de vie privée.¹⁹⁰</p>
<p>En ce qui concerne la collecte d'informations, la Direction nationale de la santé en Suède constitue un bon exemple. Elle compile les données fournies tous les mois par les prestataires de soins, indiquant le nombre total d'avortements légaux dans le pays ainsi que l'âge de la patiente, son pays d'origine, la municipalité et la paroisse de résidence, les naissances et avortements antérieurs s'il y a lieu, l'établissement où l'interruption de grossesse à été réalisée, le type de soins, le stade de grossesse au moment de l'avortement et la méthode utilisée.¹⁹¹ Les règles du secret professionnel s'appliquent ; les informations qui pourraient permettre d'identifier les femmes qui ont subi un avortement ne peuvent donc être divulguées.¹⁹²</p>

Exemple
<p>En Afrique du Sud, pendant les douze premières semaines de grossesse, les infirmières et sages-femmes agréées qui ont suivi une formation spéciale sont autorisées à pratiquer l'avortement. Après la douzième semaine, seuls les médecins agréés y sont habilités.¹⁹³ L'élargissement de la gamme des prestataires vise à augmenter l'accessibilité des services. Des études montrent que les sages-femmes et infirmières diplômées sont parfaitement aptes à fournir des services d'avortement de haute qualité en l'absence de médecins.¹⁹⁴ La volonté de fournir des services d'avortement à tous les niveaux du système de santé se reflète également dans la formation. Les initiatives gouvernementales pour la formation des prestataires de santé ont inclus jusqu'à maintenant des ateliers de clarification des valeurs, des formations pour les médecins et infirmières à la technique de l'aspiration manuelle, et des formations sur la contraception, notamment la contraception d'urgence. Les organisations non gouvernementales aident à la formation des conseillers (voir « counselling ») et des prestataires de services d'avortement.¹⁹⁵</p>

La loi prévoit plusieurs critères qui doivent être remplis par tout établissement de soin qui souhaite être autorisé à pratiquer des avortements. Les établissements doivent être pourvus :

- de personnel médical et infirmier ;
- d'une salle d'opération ;
- d'équipement chirurgical approprié ;
- de fournitures pharmaceutiques pour injections intraveineuses et intramusculaires ;
- d'équipement de réanimation d'urgence et d'un accès à des urgences ;
- de transport adéquat en cas de besoin ;
- de locaux et d'équipement pour observation clinique ;
- de mesures de contrôle infectieux appropriées ;
- d'une infrastructure fiable d'élimination des déchets ; et
- de téléphones comme moyen de communication.¹⁹⁶

La responsabilité de la supervision et de l'accréditation appartient au Ministère de la Santé mais elle est exercée en étroite collaboration avec les organismes provinciaux.¹⁹⁷

Example

D'expérience, le Ministère albanais de la Santé recommande fortement à tout pays qui légalise l'avortement de prévoir une réglementation en détail, dans la loi et les règlements d'application, de la supervision des cliniques privées.¹⁹⁸ La loi sur l'avortement, adoptée à une époque où les cliniques privées n'étaient pas autorisées à pratiquer des avortements,¹⁹⁹ ne prévoyait que la supervision des seuls hôpitaux publics. Le problème du manque de surveillance des cliniques privées a pris de l'ampleur avec l'augmentation du nombre de ces établissements, rendant essentielle la mise en place d'un système de supervision du secteur privé. Aujourd'hui, toutes les cliniques privées sont obligées de suivre les réglementations sur l'avortement mais les infractions sont encore fréquentes.²⁰⁰ Afin d'améliorer la situation, le Ministère de la Santé est en train de réformer le système de surveillance et de reporting statistique en coopération avec l'Organisation des Nations Unies. Des réformes sont également en cours concernant l'octroi du permis d'exercice de la médecine aux praticiens et de l'agrément aux cliniques abortives, à la fois dans les secteurs privé et public.²⁰¹

Le personnel soignant a besoin d'une formation complète et continue en matière de santé reproductive, y compris sur l'avortement sécurisé et les contraceptifs modernes. Le fait que l'ancienne génération du personnel soignant tende à ignorer les moyens contraceptifs modernes et ait une attitude critique envers les femmes célibataires qui veulent des conseils en matière de contraception²⁰² reste un problème. Accompagnant le lancement d'un programme de contraception gratuite, des formations sur le planning familial et le counselling destinées aux médecins de famille, infirmières et sages-femmes, ont été mises en place à l'initiative du gouvernement. Pour le moment, les personnels de 400 des 600 centres de soins primaires ont déjà reçu une formation ; les autres centres en bénéficieront bientôt.²⁰³

Sanctions des violations de la législation sur l'avortement

Le personnel de santé peut avoir des objections d'ordre éthique à la pratique de l'avortement. Les différents pays peuvent choisir de permettre ou d'interdire les objections de conscience. Il est possible aussi de n'interdire l'objection de conscience qu'en certaines circonstances seulement ou, si elle est autorisée, de l'accompagner de l'obligation d'adresser la patiente à d'autres prestataires de service susceptibles de pratiquer l'intervention. Quelle que soit la solution choisie, si l'on veut agir en conformité avec les normes internationales, il est essentiel que le droit à l'objection de conscience ne restreigne pas en pratique l'accès des femmes aux services d'avortement légaux.

La Suède a l'approche la plus stricte à cet égard puisque l'objection de conscience est interdite. Un médecin employé dans une clinique où sont pratiqués les avortements ne peut refuser d'en réaliser que si l'avortement lui-même risque de mettre en danger la vie ou la santé de la femme.²⁰⁴ Une solution intermédiaire a été adoptée en Guyane où l'objection est généralement acceptée. Cependant, s'il est nécessaire pour préserver la vie ou la santé de la femme que la grossesse soit interrompue immédiatement, l'objection de conscience n'est plus permise.²⁰⁵ La France a une autre approche : l'objection de conscience y est permise mais elle est assortie de l'obligation pour le médecin d'informer tout de suite la femme de ce refus et de lui communiquer immédiatement le nom de praticiens susceptibles de réaliser l'interruption de grossesse.²⁰⁶

Etant donné la gravité de l'interruption médicale de grossesse, la législation de tous les pays étudiés pénalise les avortements non consentis ainsi que les avortements pratiqués en violation de la loi. De telles dispositions légales permettent à la femme d'ester en justice contre les médecins ou les institutions qui ne respecteraient pas la loi. D'un autre côté, dans le cadre d'une loi très restrictive qui criminalise les femmes subissant des avortements clandestins, il n'est pas concevable de dénoncer un médecin pour négligence ; les femmes n'ont alors pas de possibilité d'obtenir réparation.²⁰⁷

Les actes ou omissions habituellement pénalisés concernent les avortements pratiqués :

- sans le consentement de la femme,
- après le délai légal d'avortement,
- par une personne non autorisée,
- dans un établissement non-agréé,
- en violation des réglementations en vigueur.²⁰⁸

Ces faits sont réprimés par des peines d'amendes ou d'emprisonnement selon la gravité du crime et le système juridique de chaque pays.²⁰⁹

Responsabilité civile et administrative

Conformément aux normes internationales sur la discrimination et la santé, les individus doivent avoir les moyens de se plaindre si l'accès aux services de santé leur est refusé. Cela inclut le refus de services sur des bases discriminatoires ou la décision négative d'un médecin en général, ainsi que la qualité du traitement médical. Il a été suggéré que la pénalisation des erreurs ou des refus de la part du personnel soignant peut être un outil efficace pour garantir les droits reproductifs des femmes. Néanmoins, la responsabilité civile et administrative des professions médicales peut aussi être efficace lorsque le personnel soignant faillit à ses obligations légales. Cependant, si l'avortement est pénalisé, de telles procédures et les possibilités d'action en justice peuvent être restreintes. Dans cette hypothèse, les femmes se retrouvent alors en pratique dépourvues de moyen de mettre en cause la responsabilité des praticiens pour faute professionnelle ou autres violations de leur dignité. Plutôt que de s'adresser aux tribunaux ordinaires, les femmes qui cherchent à obtenir réparation peuvent disposer d'autres voies de recours ; on peut citer à ce titre plusieurs exemples, issus des différents systèmes juridiques nationaux étudiés : cours constitutionnelles, ombudsman, comités des patients et conseils de discipline, et bien sûr les amendes, conciliations, retraits de licence, réquisitions d'équipement et autres condamnations.

Comme mentionné précédemment, après l'expiration du délai légal d'interruption volontaire de grossesse, l'autorisation d'un tiers est exigée. Malheureusement, seuls quelques pays autorisent le recours contre une décision négative de l'autorité chargée d'évaluer les motivations de la femme.

L'Albanie est une exception : selon sa législation, tout individu a le droit de faire appel d'une décision prise par un tiers dans le cas où les droits de la procréation seraient violés.²¹⁰ En Afrique du Sud, tous les patients ont le droit de demander à être dirigés vers un autre professionnel de la santé pour obtenir une seconde opinion.²¹¹

Les barrières physiques et économiques, et la discrimination peuvent aussi empêcher l'accès aux services d'avortement. Dans ces cas-là, il est important que la femme puisse déposer une plainte et obtenir réparation. *Une première étape pour assurer l'égal accès de tous aux soins serait d'inclure un droit explicite aux soins de santé reproductive dans la législation nationale.* En Afrique du Sud, la constitution inclut le droit d'accéder aux soins de santé reproductive.²¹² En conséquence, une femme à qui l'accès à l'interruption de grossesse est refusé peut interjeter appel directement devant la Cour constitutionnelle.²¹³ Il est également possible de protéger légalement le droit à la santé reproductive par l'adoption d'une loi spéciale sur le sujet, comme c'est le cas en Albanie.²¹⁴ La loi albanaise donne à chaque individu un droit au choix reproductif, à l'information en matière de santé reproductive et à des soins de santé sexuelle et reproductive qualifiés.²¹⁵ Un aspect important de la loi est qu'elle confère aux individus dont les droits reproductifs ont été violés un droit explicite de recours contre des tiers, concernant les actions, décisions et préjudices causés par ces derniers.²¹⁶ Dans les cas où l'accès est refusé sur la base de critères discriminatoires, la femme peut souvent recourir aux mécanismes de plainte mis en place pour traiter spécifiquement des cas de discrimination. Ces mécanismes peuvent, par exemple, s'articuler autour d'un ombudsman ou d'un tribunal pour l'égalité.

L'exemple suédois ci-dessous illustre différents recours possibles pour un individu qui souhaite déposer une plainte concernant la qualité de soins médicaux.

Institutions	Missions	Conséquences
Commission disciplinaire des services de santé ²¹⁷	Evalue fautes et négligences attribuables aux membres du personnel de santé	- Avertissements - Réprimandes - Radiation du registre professionnel
Comités de pdes patients ²¹⁸	Assiste et soutient les patients au sein du système de santé public	- Rapports remis aux institutions de santé concernées
Système d'assurance des patients ²¹⁹	Administre les assurances obligatoires pour les prestataires de soins publics et privés	- Réparation financière
Système des tribunaux ordinaires	Juge des actions civiles pour dommages et intérêts	- Dommages et intérêts

Coût individuel de l'avortement

Le coût de l'interruption de grossesse supporté par la patiente est un facteur important dans le contexte de la garantie de l'accès à des services d'avortement légaux et fiables pour tous. Le coût des contraceptifs est aussi un aspect important. Pour éviter que l'avortement ne devienne une méthode de contrôle des naissances, des contraceptifs doivent être mis à la disposition du public à des prix abordables. Le tableau suivant présente un aperçu du coût des avortements et contraceptifs en Albanie, France et Suède :

Coûts en relation avec l'interruption de grossesse

Pays	Coût de l'avortement	Coût annuel des pilules contraceptives	Commentaires
Albanie	Secteur public : 30 USD Secteur privé : 50-70 USD ²²⁰	Gratuité ²²¹	En raison du système institutionnalisé et profondément enraciné du paiement informel dans le secteur de la santé, un avortement coûtera en pratique environ 100-300 USD, selon la semaine de grossesse. ²²² En collaboration avec l'UNFPA, des pilules contraceptives et des préservatifs sont fournis gratuitement jusqu'en 2010 au moins. ²²³
France	250-360 USD	0-140 USD (selon le type de pilule) Mineures et non assurées sociales : gratuité	Le coût de l'avortement est remboursé à 80 % par la sécurité sociale. Les femmes et les mineures disposant de ressources insuffisantes peuvent bénéficier d'une prise en charge gratuite de l'avortement.
Suède	Citoyennes suédoises : max. 125 USD ²²⁴ Demandeuses d'asile enregistrées : max. 55 USD ²²⁵ Autres nationalités : 690-2070 USD ²²⁶	Citoyennes suédoises: 35-140 USD (selon le type de pilule) ²²⁷ Demandeuses d'asile enregistrées : max. 55 USD ²²⁸	La distinction faite entre Suédoises et autres ressortissantes fait l'objet d'un débat national ²²⁹ et a été critiquée par des organismes internationaux de droits de l'homme. ²³⁰

Politiques de santé reproductive

En ce qui concerne les politiques de santé reproductive, plusieurs éléments semblent avoir été essentiels au succès de la mise en oeuvre des lois sur l'avortement. *Non seulement la loi mais aussi la politique doivent être formulées de façon suffisamment claire et compréhensible ; cela permet leur application directe par les autorités compétentes. En outre, elles doivent bénéficier d'une allocation budgétaire suffisante. Renforcer l'acceptation sociale de l'avortement est tout aussi crucial.* Ici, le rôle des organisations non gouvernementales s'engageant dans une discussion constructive avec les autorités gouvernementales avant l'adoption de la loi semble être vital. La présence, au sein du gouvernement, d'une personne ou d'un organe-clef, prenant des initiatives sur les questions de santé reproductive et désirant soutenir la mise en oeuvre de la législation dans son ensemble, s'est avérée déterminante.

Une approche large doit être adoptée en matière d'égalité des sexes et de santé, comprenant par exemple des mesures contre la violence sexospécifique et la discrimination à plus grande échelle. Dans certains cas, les politiques de santé comprennent des mesures de nature plus pratique, telles que la diffusion de contraceptifs ou l'offre de soins gratuits, en particulier pour les femmes et les jeunes. D'autre part, il est crucial que ces politiques visent non seulement les femmes mais aussi les hommes car les deux sexes devraient se partager équitablement les responsabilités en matière de santé reproductive. Enfin, un suivi doit être mis en place afin que soient évaluées ces politiques.

Éléments essentiels des bonnes pratiques

- Consolidation des valeurs
- Personnes-clefs actives à haut niveau
- Approche globale de la santé reproductive
- Diffusion des contraceptifs
- Suivi

Consolidation des valeurs et personnes-clefs actives à haut niveau

La Guyane est un exemple de pays dans lequel la consolidation de la loi sur l'interruption de grossesse a été réussie, et le rôle d'un ministre décisif. La loi actuelle a été précédée d'au moins vingt ans de vifs débats sur la question de l'abolition de la criminalisation de l'avortement.²³¹ L'avortement était illégal en Guyane jusqu'en 1995. Au début des années 1990, le ministre de la santé a exprimé son soutien pour l'adoption d'une loi plus libérale sur l'avortement.²³² Encouragés par cette déclaration, les groupes pro-avortement ont fourni au gouvernement et au grand public des faits et données fiables sur la situation réelle dans le pays, via des études sur la fréquence de l'avortement et sur l'attitude, des étudiants universitaires, des adolescents, des représentants des professions juridiques et du personnel soignant à l'égard de l'avortement. Ces groupes ont déclaré qu'eux aussi voulaient voir le nombre d'interruptions de grossesse diminuer, et que l'adoption d'une loi libérale pourrait aider à réduire non seulement le nombre d'avortements à risques mais aussi la fréquence des avortements en général.²³³ Les résultats des enquêtes ont montré que l'avortement clandestin était pratiqué à très grande échelle dans le pays et que les avortements à risque étaient la cause de nombreux décès. Ces conclusions alarmantes ont convaincu les décideurs et le public en général que l'adoption d'une loi autorisant l'avortement était un moyen nécessaire pour améliorer la santé des femmes.²³⁴

Une approche globale de la santé reproductive

En Suède, l'un des objectifs principaux de la politique de santé publique est de mettre en place les garanties d'une sexualité sûre et d'une bonne santé reproductive ; cela est considéré comme essentiel pour la santé et le bien-être de l'individu.²³⁵ A cette fin, des mesures sont prises visant à prévenir les grossesses non désirées et les maladies sexuellement transmissibles, à protéger les femmes contre la discrimination sexuelle, et à éradiquer la violence sexuelle contre les femmes.²³⁶

L'Albanie, la France et l'Afrique du Sud illustrent comment la santé reproductive peut être intégrée à différentes politiques et stratégies. Par exemple, les politiques en matière de planning familial, santé de l'adolescent et VIH/SIDA, les réformes du secteur de la santé, et les affaires sociales peuvent englober des mesures pour l'amélioration de la santé reproductive de la population.²³⁷ D'autres mesures peuvent être envisagées telles que des campagnes d'information, l'établissement de centres de planning familial, la supervision de la qualité et la sécurité contraceptive.²³⁸ La contraception semble occuper une grande place dans les politiques de santé reproductive étant donné le rôle essentiel des moyens de contraception, accessibles et à un coût abordable, pour réduire le nombre d'avortements.²³⁹ La politique sud-africaine en matière de contraception rapproche l'accès aux méthodes de contraception modernes d'un certain nombre de droits humains, y compris la non-discrimination et le droit de décider du nombre d'enfants voulus et de l'espacement des naissances.²⁴⁰

Suivi des politiques

En Suède, où le contrôle administratif est fort, l'Institut National de la Santé coordonne un suivi national de la politique de santé publique et publie ses observations dans un rapport quadriennal. Le suivi et l'évaluation comprennent le développement d'indicateurs, l'analyse des effets des mesures prises, l'étude des coûts et l'analyse selon des critères de sexe et d'ethnie.²⁴¹ Afin de mesurer la mise en oeuvre des politiques, il est possible d'effectuer, comme le fait l'Albanie, des études de santé reproductive à l'échelon national.²⁴² Une telle étude peut utiliser des variables telles que le nombre d'avortements, en précisant s'ils ont été réalisés dans une clinique publique ou privée, les taux de natalité, de mortalité infantile et de mortalité maternelle. Une étude de santé reproductive procure en outre des renseignements utiles indiquant les domaines dans lesquels des mesures spécifiques devront être prises à l'avenir. De la même manière, une évaluation sud-africaine de la mise en oeuvre de la loi sur l'interruption de grossesse, deux ans après son entrée en vigueur, a fourni aux responsables politiques des informations et recommandations précieuses pour la suite.²⁴³ L'évaluation démontrait que l'accès inégal aux services d'avortement continuait d'être un problème majeur. Ainsi, elle recommandait d'étendre la fourniture de services et suggérait que chaque province devrait présenter chaque année les progrès réalisés dans ce domaine.²⁴⁴

La cohabitation non maritale

Introduction

La politique et la législation en matière de cohabitation non maritale (ou concubinage ou union libre) sont présentées et analysées dans les pays suivants : la Croatie, Trinité-et-Tobago, la France et la Nouvelle-Zélande. Ces pays diffèrent par leur taille, religion, situation économique et sociale, et culture juridique. Ils ont cependant été sélectionnés ici pour ce qu'ils ont en commun : ils offrent tous une protection légale aux couples qui vivent ensemble hors mariage. Sur ce sujet, ces pays, malgré leurs approches différentes, répondent tous à des normes internationales.

Ainsi que cela a été précisé plus haut, le droit international des droits de l'homme n'exige pas des Etats qu'ils adoptent une protection légale du concubinage. Cependant, il pourrait être soutenu – et a été soutenu par certains des organes de surveillance des traités - que le droit à l'égalité et à la non-discrimination exige que différentes formes de relations soient protégées de la même manière au regard des droits susdits. Une tendance existe, parmi les Etats, à adopter des législations protectrices de l'union libre.²⁴⁵

Cette section porte sur un certain nombre d'éléments clés de la réglementation de la cohabitation non maritale ainsi que sur les obstacles à la mise en oeuvre de ces réglementations en pratique. Ces éléments et obstacles ont été identifiés lors de la recherche et de l'analyse des pays sélectionnés. Seront également examinées ici les politiques sous-jacentes et les informations diffusées à la population dans son ensemble concernant les droits et obligations issus de la cohabitation non maritale.

Lois régissant les unions non maritales : éléments cruciaux

Les lois qui régissent le concubinage ont souvent pour objectif de fournir des garanties financières et une protection à la partie économiquement faible de l'union. L'étendue de la protection varie d'un pays à l'autre mais, en règle générale, certains domaines font systématiquement l'objet d'une réglementation.

Les domaines faisant l'objet d'une réglementation légale incluent le partage des biens lorsque la relation prend fin, suite à la séparation des partenaires ou du décès de l'un d'eux, les obligations alimentaires, et les questions relatives aux enfants. Dans de nombreux pays, le concept de concubinage est également intégré dans d'autres domaines juridiques tels que le droit pénal ou le droit des assurances. Toutefois, une première condition préalable à la protection légale des couples concubins est la définition légale du concubinage. Ici, la différence principale entre les pays repose sur le choix du législateur entre l'approche *de facto* et l'approche contractuelle. Dans les deux cas cependant, il existe certains critères pour qu'une union libre soit constituée. D'autre part, certains pays autorisent les couples qui correspondent à la définition de l'union *de facto* à déroger par contrat aux dispositions légales, en tout ou en partie. Ainsi, de bons exemples de réglementation légale du concubinage peuvent comprendre les variables suivantes :

Eléments cruciaux de la cohabitation non maritale

- Définition de la cohabitation non maritale
- Dérogation contractuelle au régime légal
- Aide matérielle
- Enfants
- Autres conséquences légales
- Mettre fin à la cohabitation
- Partage des biens en cas de séparation
- Succession
- Recours légaux

Définition de l'union non maritale

Les bons exemples de lois varient dans leur définition de ce qui constitue une union non maritale. Les unions hors mariage - autre terminologie employée dans ce rapport - peuvent être ouvertes ou non tant aux couples hétérosexuels qu'aux couples homosexuels ; elles peuvent être définies sur la base de critères *de facto* ou d'un enregistrement formel ; et elles peuvent être ouvertes ou non aux personnes qui sont par ailleurs mariées ou engagées dans une union libre avec une tierce personne.

Quand il s'agit d'apprécier si un couple est ou non en concubinage au sens de la loi, le sexe des partenaires peut être un facteur déterminant. Dans certains pays, les unions homosexuelles et hétérosexuelles sont toutes deux reconnues²⁴⁶ tandis que dans d'autres pays, le couple doit être constitué d'un homme et d'une femme.²⁴⁷ Les relations hétérosexuelles et homosexuelles peuvent faire l'objet soit d'une même loi,²⁴⁸ soit de lois séparées.²⁴⁹

Dans les pays choisissant l'approche *de facto*, les unions hors mariage sont définies par l'existence d'une situation de fait. La loi prévoit normalement certains critères que l'union doit remplir pour être légalement reconnue comme concubinage. Ces critères peuvent être fixes et, en ce sens, être obligatoirement remplis cumulativement par les cohabitations non maritales, ou flexibles, laissant place à une appréciation au cas par cas.²⁵⁰ Au contraire, l'approche contractuelle reconnaît uniquement les concubinages officialisés par une convention conclue entre les partenaires, et enregistrée. Ainsi, cette dernière approche requiert des partenaires d'une union hors mariage qu'ils effectuent des démarches pour bénéficier d'une reconnaissance et d'une protection légale, et de droits y afférents.

En France, les deux approches de l'union non maritale existent, mais l'accent est mis ici sur l'approche contractuelle (Pacte Civil de Solidarité ou PACS) pour deux raisons : la France est le seul pays, parmi ceux

inclus dans cette étude, qui illustre l'approche contractuelle de l'union hors mariage, d'autre part, la forme contractuelle est celle qui confère le plus de droits aux partenaires. L'union non maritale peut être officialisée par un contrat conclu par deux partenaires pour organiser leur vie commune.²⁵¹ Les personnes désireuses de conclure un tel pacte doivent en faire la déclaration conjointe au greffe du tribunal d'instance dans le ressort duquel elles fixent leur résidence commune.²⁵²

Une certaine stabilité et durée de l'union sont deux des circonstances de fait qui constituent souvent des critères du concubinage légal. La durée minimum imposée par la loi est variable et dans les exemples étudiés, trois à cinq ans de vie commune sont exigés.²⁵³ Comme il est montré plus loin, la durée peut ne pas être un critère absolu mais l'un des nombreux facteurs entrant en jeu dans la définition du concubinage. Un autre critère habituel est la présence d'enfants. La naissance d'un enfant au sein d'une relation peut à elle seule confirmer l'existence formelle du concubinage ; le fait de ne pas satisfaire au critère de durée peut alors ne pas être pris en compte. C'est le cas à Trinité-et-Tobago.²⁵⁴ Dans d'autres pays, la présence d'enfants au sein d'une union hors mariage constitue une indication forte, mais non décisive, de l'existence d'une telle union.²⁵⁵ Il existe aussi des exemples de lois ne prenant pas du tout en considération l'existence d'enfants communs.²⁵⁶

Un autre critère essentiel, qui peut à lui seul donner à une relation la qualité de concubinage légal, est le fait qu'un des partenaires ait substantiellement contribué à la relation.²⁵⁷ Une telle contribution peut comprendre non seulement des contributions financières substantielles, mais également d'autres contributions, telles que celles apportées par un parent ou une personne au foyer.²⁵⁸

Une condition requise pour le concubinage est normalement que les deux personnes vivent ensemble. A cette condition peuvent s'ajouter des exigences liées à la nature de la relation ou, plus spécifiquement, l'exigence d'une relation de type marital. La Nouvelle-Zélande a une définition très flexible qui permet aux autorités de mettre en balance différents facteurs au moment de décider si une relation est ou non un concubinage. Pris dans leur ensemble, ces critères ont beaucoup de points communs avec les caractéristiques du mariage.

Exemple

En Nouvelle-Zélande, un certain nombre de critères doivent être réunis pour qu'une relation soit reconnue comme une forme légale de cohabitation. Pour déterminer si deux personnes vivent ensemble comme un couple, toutes les circonstances suivantes sont prises en compte :

- la durée de la relation ;
- la nature et l'importance de la résidence commune ;
- la relation sexuelle ;
- le degré de dépendance ou d'interdépendance économique ;
- la propriété, l'usage et l'acquisition des biens ;
- la garde et l'entretien des enfants ;
- le degré d'engagement mutuel dans la vie commune ;
- la réalisation des tâches ménagères ; et
- la réputation et les aspects publics de la relation.²⁵⁹

Cependant, aucune de ces circonstances n'est nécessaire pour que le tribunal puisse conclure à l'existence d'une union de fait. Le tribunal est au contraire libre d'attacher autant de poids qu'il juge nécessaire aux preuves présentées.²⁶⁰

L'objectif général des lois sur le concubinage peut être d'offrir une protection aux personnes choisissant de ne pas se marier. Il peut également s'agir d'une question d'égalité entre différentes approches confessionnelles du concubinage et des relations ou, comme mentionné plus haut, d'une question de protection de la partie la plus faible économiquement. La protection offerte aux unions libres dans lesquelles l'un des partenaires, ou les deux, est déjà marié ou engagé dans une autre union non maritale, varie selon l'approche choisie à cet égard. A Trinité-et-Tobago et en Nouvelle-Zélande, les lois reconnaissent le concubinage entre deux personnes dont l'une, ou les deux, est déjà mariée ou en concubinage avec une tierce personne.²⁶¹ En revanche, la législation française n'autorise pas l'enregistrement de l'union si l'un des partenaires est marié ou déjà lié par un autre contrat de cohabitation non maritale.²⁶² De même en Croatie, l'union *de facto* n'est pas reconnue comme telle si l'un des partenaires est marié ou engagé dans une autre union de ce type.²⁶³

Dérogation contractuelle au régime légal

Même quand le concubinage est établi *de facto*, la plupart des pays permettent aux couples de déroger au régime légal, en tout ou en partie, par voie contractuelle. Dans les pays ayant une approche contractuelle du concubinage, cette possibilité est inhérente à l'approche elle-même et n'est donc pas réglementée dans la loi.

Les lois régissant la possibilité pour les partenaires de déroger par contrat au régime légal différent quant à l'étendue dudit contrat et aux formalités qui entourent sa conclusion. Alors que tous les pays autorisent les couples à renoncer par contrat à toutes les dispositions légales pertinentes concernant le partage des biens et la pension alimentaire,²⁶⁴ certains permettent toutefois aux tribunaux d'écarter ou modifier les clauses du contrat dont l'exécution aurait pour effet de causer une injustice grave.²⁶⁵ D'autre part, la partie la plus faible peut également être protégée par les formalités exigées pour la conclusion d'un contrat licite. Par exemple, il peut être exigé que les deux parties reçoivent des conseils juridiques indépendants avant de signer le contrat, et notamment des informations sur les effets du contrat.²⁶⁶ Il semble aussi habituel d'exiger qu'un avocat soit présent lors de la conclusion du contrat pour attester les signatures des parties.²⁶⁷ Dans certains pays, les accords entre les concubins ne produisent d'effets à l'égard des tiers que s'ils sont inscrits dans les registres publics.²⁶⁸

Aide matérielle

Comme le mariage, le concubinage peut faire naître des responsabilités mutuelles telles que la pension alimentaire. Comme indiqué par la suite, ces obligations peuvent apparaître soit au cours de la relation soit, plus communément, après sa dissolution. En France, où une approche contractuelle a été adoptée, l'obligation du partenaire d'aider matériellement son ou sa partenaire existe déjà pendant la durée du concubinage. Les partenaires liés par un pacte (PACS) s'engagent à une vie commune, une aide matérielle et une assistance réciproques pour toute la durée de leur relation. A moins que les partenaires n'en disposent autrement dans leur contrat, l'aide matérielle doit être proportionnelle à leurs facultés respectives.²⁶⁹ Une autre alternative à une réglementation par la loi de l'aide matérielle due durant la vie commune est de permettre aux partenaires de décider eux-mêmes de ses modalités dans un contrat ayant force exécutoire.²⁷⁰

Dans tous les pays étudiés qui ont choisi l'approche du concubinage *de facto*, on trouve également des exemples de pension alimentaire après dissolution d'une union non maritale.²⁷¹ Diverses circonstances peuvent impliquer la responsabilité d'un partenaire à aider l'autre financièrement. Les facteurs les plus importants concernent les différences de niveau de vie et de revenu entre les partenaires, directement liées au partage des rôles durant leur vie commune,²⁷² le besoin du demandeur de suivre une formation ou de reprendre des études afin de devenir économiquement autonome,²⁷³ ainsi que l'entretien d'un enfant né au sein de la relation de concubinage.²⁷⁴ La pension alimentaire est payée pendant une certaine période, très courte ou allant jusqu'à trois ans, ou plus longue dans les cas où des enfants sont impliqués. La durée de la relation, les ressources économiques des deux partenaires et leur âge sont des facteurs décisifs. Si une personne touchant une pension alimentaire se remarie ou s'engage dans une autre union non maritale, l'obligation de l'ex-concubin de verser ladite pension prend normalement fin.²⁷⁵

Enfants

Comme les critères juridiques régissant le concubinage et ceux applicables à l'aide matérielle le démontrent, la présence d'enfants dans le couple a un impact sur le niveau de la protection légale offert à l'union. En vue de protéger l'enfant, il est important que le fait d'être né de parents concubins ou de parents mariés produise les mêmes conséquences. En d'autres termes, le choix de vie des parents ne doit affecter ni les responsabilités parentales de ces derniers, ni les droits de leurs enfants. C'est la règle principale dans tous les pays que nous avons étudiés. Ainsi, les parents ont des responsabilités égales pour le partage des droits de garde et le bien-être de leurs enfants.²⁷⁶ Toutes les décisions concernant les enfants doivent être prises suivant le principe du meilleur intérêt de l'enfant.²⁷⁷ Le gouvernement de Nouvelle-Zélande, face au nombre significatif de naissances au sein d'unions *de facto*, a récemment

déclaré son intention de modifier les règles de présomption de paternité ; les nouvelles règles proposées seraient applicables également aux couples *de facto* (hétérosexuels), mais la formulation exacte de la présomption n'a pas encore été établie.²⁷⁸

A Trinité-et-Tobago, il est possible pour les partenaires de conclure un accord en cours de concubinage ou au moment de leur séparation, sur leurs devoirs respectifs envers les enfants. Néanmoins, cet accord ne peut jamais remettre en question la compétence du tribunal de rendre un jugement sur la garde des enfants.²⁷⁹ Si c'est dans le meilleur intérêt de l'enfant, les tribunaux peuvent passer outre les clauses de tels accords concernant l'éducation et le développement moral des enfants, l'aide financière pour les enfants et les droits de visite des parents.²⁸⁰

Autres conséquences légales

Pour qu'une union libre équivaille un mariage, il est important que les couples non mariés bénéficient d'une protection dans de nombreux domaines de la société, s'agissant de questions de droit pénal, de sécurité sociale et de législation fiscale notamment. Un exemple d'égalité en droit pénal concerne le témoignage dans les affaires criminelles. Dans de nombreux pays, une personne a le droit de refuser de témoigner contre son mari ou sa femme et cette même disposition est applicable aux concubins, en Croatie par exemple.²⁸¹ De même, les partenaires en union libre devraient être protégés contre les violences domestiques dans les mêmes termes que les couples mariés.²⁸²

Il existe des exemples d'égalité entre mariage et concubinage pour les questions de d'assurance sociale. Cela comprend aussi bien l'assurance maladie que diverses formes d'aides sociales.²⁸³ La loi française place également le mariage et le concubinage sur un pied d'égalité en matière d'imposition.²⁸⁴

Dissolution du concubinage

Dans les pays adhérant à une approche *de facto*, le concubinage prend naturellement fin quand les critères factuels qui président à sa reconnaissance ne sont plus réunis. Ainsi, les partenaires peuvent simplement se séparer sans avoir à effectuer aucune procédure formelle. Au contraire, lorsque c'est une approche contractuelle qui régit le concubinage, le contrat constituant l'union doit être formellement dissout et la dissolution enregistrée. Même lors de la dissolution d'unions *de facto*, un contrat indiquant le partage des biens peut être exigé. Pour qu'un tel contrat soit légalement valable, il est possible d'exiger qu'il soit inscrit dans un registre officiel ou que sa conclusion ait été précédée de conseils juridiques et attestée par des tiers.²⁸⁵ Quand le couple ne parvient pas à se mettre d'accord sur le partage des biens, ou sur toute autre question émergeant dans le contexte de la rupture, l'affaire peut être portée devant un tribunal pour règlement du différend.

Partage des biens en cas de séparation

Il existe différentes façons d'approcher le partage des biens après la dissolution du concubinage. Du point de vue de la justice sexospécifique, compte tenu du fait que les femmes possèdent souvent moins de biens que les hommes et effectuent plus de travail non rémunéré que leurs partenaires masculins, il est essentiel que la dissolution ne les place pas dans une situation injuste. Comme précisé plus haut, les réglementations légales n'interviennent normalement que si l'affaire est déférée à un tribunal.

Il est important de préciser quels biens sont inclus dans le partage imposé par la loi. Dans la plupart des cas, une distinction est faite entre biens personnels et biens indivis, c'est-à-dire entre biens non soumis au partage, et biens devant être partagés entre les partenaires. Les biens soumis au partage doivent, d'une

manière générale, être divisés en parts égales entre les concubins.²⁸⁶ On trouve un exemple intéressant en Nouvelle-Zélande. La loi néo-zélandaise régit en détail les biens soumis au partage. Les biens communs, c'est-à-dire tout bien soumis au régime de partage égal, comprennent le domicile familial, les biens familiaux, tous les biens possédés conjointement par les partenaires, les biens acquis par l'un des concubins immédiatement avant ou après le début de la vie commune et affectés à l'usage commun ou bénéfique des deux partenaires, les revenus et profits issus des biens communs et la proportion ou la valeur des polices d'assurances-vie imputables à la relation de concubinage.²⁸⁷ Tous les autres biens sont des biens personnels et ne doivent en règle générale pas être partagés entre les partenaires.²⁸⁸

D'un autre côté, Trinité-et-Tobago fournit l'exemple d'une définition large de la propriété. Les biens soumis au partage comprennent les biens immobiliers et des biens personnels ainsi que toute part ou tout intérêt (présent, futur ou conditionnel) dans ces biens.²⁸⁹ L'approche française est différente et basée sur le principe que chaque partenaire reste seul propriétaire de tout bien qu'il ou elle a acquis avant ou pendant leur vie commune. Tout bien, meuble ou immeuble, sur lequel aucun des partenaires ne peut justifier d'une propriété exclusive est réputé appartenir à chacun par moitié (régime de l'indivision par moitié.) Les partenaires peuvent choisir, par une clause contractuelle, de soumettre au régime de l'indivision les biens qu'ils acquièrent ensemble ou séparément ; la loi précise toutefois les biens qui restent impérativement la propriété exclusive de chacun.²⁹⁰

Il existe également des exemples de régulation des pouvoirs de l'autorité ou de la cour compétente en cas de différend concernant les biens. Certains pays ont reconnu aux tribunaux des compétences assez larges pour corriger le déséquilibre économique entre les partenaires. Les tribunaux ont le pouvoir d'ordonner le paiement par l'un des partenaires d'une somme forfaitaire, sur sa part de la propriété commune, à l'autre partenaire, ou d'obliger l'un à indemniser l'autre de l'augmentation de la valeur de ses biens personnels. Ce faisant, le tribunal examine si la différence de niveau de vie et de revenus des deux partenaires peut s'expliquer par la répartition des rôles durant la vie commune, par exemple si l'un des concubins restait à la maison pour s'occuper des enfants tandis que l'autre poursuivait sa carrière.²⁹¹

Conformément aux normes internationales, si les concubins sont légalement protégés par la législation nationale, cette protection devrait également couvrir les cas où l'un des concubins, ou les deux, est déjà impliqué dans une autre relation. Dans les cas où l'un des concubins, ou les deux, a également un conjoint légal ou un autre partenaire *de facto*, des dispositions légales sur le partage des biens lorsque des revendications concurrentes existent peuvent par conséquent être établies. En Nouvelle-Zélande, des réglementations détaillées déterminent lesquelles des différentes revendications des parties impliquées sont prioritaires. Si les relations sont successives, les biens doivent être partagés suivant l'ordre chronologique des relations. Dans le cas de relations simultanées, les biens doivent être partagés selon leur attribution respective aux différentes relations.²⁹² Ainsi, mariages et unions de fait sont traités sur un pied d'égalité.

Succession

Pour les couples non mariés, la question de la succession après le décès de l'un des partenaires est cruciale. Les concubins bénéficient parfois des mêmes droits que les époux, parfois de droits moindres, voire d'aucun droit.

En Nouvelle-Zélande et en Croatie, les partenaires d'une union libre ont, à cet égard, les mêmes droits que les personnes mariées. Dans les deux pays, l'héritage est soumis à la réalisation de conditions préalables mais le principe essentiel est que le concubin survivant hérite des biens.²⁹³ En Nouvelle-Zélande, le partenaire survivant choisit quelles règles appliquer à sa situation. Il peut choisir les règles du partage des biens, applicables également en cas de séparation, ou de se conformer à un testament s'il existe, ou enfin de prendre ce qui reste après application des règles de la succession *ab intestat*.²⁹⁴ Dans le cas où le défunt laisserait derrière lui plusieurs partenaires vivants, les règles de priorité des revendications sont identiques ou similaires à celles applicables en cas de séparation.²⁹⁵

Un degré moindre de protection est accordé à Trinité-et-Tobago où, si les concubins se sont vus récemment accorder des droits à la succession, ces droits ne sont cependant pas égaux à ceux dont jouissent les couples mariés.²⁹⁶ Selon les dispositions régissant la succession, un concubin est une personne ayant vécu en union non maritale avec le défunt pendant au moins les cinq années qui ont précédé la mort.²⁹⁷ Ainsi, la définition du concubinage pertinente en matière successorale diffère de celle de l'acte régissant le partage des biens et l'aide alimentaire en cas de séparation, acte dans lequel la durée peut ne pas être prise en compte si certaines circonstances sont réunies. Une autre limitation existe dans les règles de succession : une seule union non maritale peut être prise en compte aux fins de l'acte, ce qui peut créer une situation injuste.²⁹⁸ Dans le cas où le défunt était à la fois marié et en concubinage, le/la concubin(e) survivant(e) ne se verra accorder que la part des biens acquise pendant la durée du concubinage.²⁹⁹ Par conséquent, quand une répartition doit être effectuée, les unions maritales restent prioritaires.

En France, une solution tout à fait différente a été choisie. Les partenaires vivant en union non maritale ne sont pas, contrairement aux personnes mariées, les héritiers prioritaires l'un de l'autre. Le concubin survivant ne peut bénéficier d'une part de la succession de son partenaire (ou de l'intégralité si le défunt n'avait ni enfant ni descendant, ni conjoint survivant) que si ce dernier en avait disposé ainsi par testament.³⁰⁰ Le partenaire survivant peut rester pendant une année gratuitement dans le logement qui servait de résidence commune, au-delà de ce délai, il ou elle ne peut rester que si le défunt, propriétaire dudit logement avait prévu expressément par testament de lui en attribuer préférentiellement la propriété. Il ou elle sera alors redevable de compensations économiques aux héritiers directs le cas échéant. Dans le cas d'un domicile commun en location, la loi prévoit que le bail sera transféré au partenaire survivant en cas de décès du titulaire.³⁰¹

Recours légaux

Dans tous les pays sélectionnés, les concubins peuvent s'adresser aux tribunaux pour règlement juridique de leurs différends. Les règles nationales qui régissent la compétence des tribunaux et l'appel varient d'un pays à l'autre. Dans le contexte de l'appel, il est important de noter que tous les pays autorisent les parties à faire appel des décisions et jugements émanant des tribunaux et cours respectifs.³⁰² Les autorités chargées de ces affaires peuvent être des tribunaux ordinaires, des juges aux affaires familiales ou des cours spécialisées en droit de la famille.

La compétence du tribunal limite souvent le droit d'ester en justice. L'exemple de Trinité-et-Tobago montre que les tribunaux n'ont compétence pour juger d'une affaire que si l'une au moins des parties est domiciliée dans le pays, et que les deux parties ont vécu ensemble dans le pays pendant au moins un tiers de la durée de leur union non maritale.³⁰³ Un autre aspect important concerne le délai pour agir.

La plupart des pays imposent des limites de temps, variant parfois selon l'objet du litige, comprises entre six mois et trois ans à partir de la date de la séparation ou du décès de l'un des concubins.³⁰⁴

En Croatie, il n'existe ni tribunal de la famille, ni section spécialisée en droit de la famille au sein des tribunaux civils. De ce fait, les litiges entre concubins sont portés devant des tribunaux ordinaires selon les règles de procédure habituelles. En revanche, en France, les juges des affaires familiales sont chargés de connaître des litiges touchant par exemple à l'union non maritale.³⁰⁵ En Nouvelle-Zélande, les affaires relevant du droit familial sont présentées devant des cours de la famille.³⁰⁶ Trinité-et-Tobago a récemment ouvert un tribunal pilote de la famille.³⁰⁷ En outre, Trinité-et-Tobago et la Nouvelle-Zélande appliquent des procédures spéciales pour tous les litiges familiaux, avec une large place faite à la médiation et à la conciliation.³⁰⁸

En ce qui concerne l'accès aux tribunaux, plusieurs aspects importants sont à prendre en considération et notamment : les aspects économique et géographique et l'accessibilité non discriminatoire pour tous. Le manque de moyens financiers constitue souvent un obstacle à l'accès à la justice. Des systèmes d'aides juridiques peuvent alors être un moyen de garantir un accès égalitaire. La plupart des pays sélectionnés offrent une aide juridictionnelle aux plaideurs dans les affaires familiales, attendu qu'ils ne possèdent pas les moyens financiers nécessaires pour payer eux-mêmes.³⁰⁹ Afin de garantir l'accès aux tribunaux, il est important que ceux-ci soient bien répartis géographiquement dans tout le pays.³¹⁰ Il semble également que la mise en place de tribunaux de la famille puisse contribuer à une meilleure accessibilité de la justice en proposant plusieurs services au même endroit. A Trinité-et-Tobago par exemple, le tribunal de la famille fournit ses services en matière de litige, en coopération avec les services des travailleurs sociaux, conseillers juridiques, médiateurs et agents de probation.³¹¹ Par conséquent, un seul déplacement au tribunal permet l'accès à tous les services dont les parties ont besoin. Une autre caractéristique de ce nouveau tribunal est la mise en place d'une garderie qui prend en charge les enfants des visiteurs, rendant plus facile l'accès des mères aux services du tribunal.³¹²

Information et formation

Il est crucial que les informations concernant les droits et les obligations nés de l'union non maritale soient diffusées à la population afin que les personnes vivant en de telles unions puissent faire valoir leurs droits.

En Nouvelle-Zélande et en France, l'adoption de la nouvelle législation concernant les unions non maritales a été largement relayée par les médias, ce qui a aidé à la diffusion de l'information sur les nouvelles règles.³¹³ Actuellement, des informations sur les dispositions légales qui régissent les concubinages sont disponibles auprès de diverses sources. Des informations légales générales sont disponibles auprès des tribunaux, sous forme de brochures informatives, sur les sites Internet des tribunaux et par l'intermédiaire des magistrats coordinateurs.³¹⁴ Dans ces deux pays, des centres juridiques locaux, principalement financés par l'Etat et présents dans tout le pays, offrent au public conseil et assistance juridiques gratuits sur toutes les questions de droit, y compris sur le droit de la famille.³¹⁵ Dans certains cas, ils peuvent également représenter les particuliers devant le tribunal.³¹⁶

La Nouvelle-Zélande présente un autre bon exemple d'activités de la société civile dans ce contexte. L'organisation bénévole Citizen's Advice Bureaux offre des conseils juridiques et des informations gratuits et confidentiels à la population, sur tous les sujets. Ses services peuvent être sollicités personnellement sur place, auprès d'une de ses 87 antennes, ou par téléphone, grâce à un numéro d'appel gratuit.³¹⁷ L'organisation s'occupe d'environ un demi million de clients chaque année, ce qui prouve que ses services sont à la fois largement connus et accessibles.³¹⁸

Une autre initiative en cours, étatique celle-ci, est la *National Survey of Unmet Legal Needs & Access to Services in New Zealand* (l'enquête nationale sur les besoins juridiques sans réponse adaptée et sur l'accès aux services en Nouvelle-Zélande) qui couvre tous les domaines du droit. Entre autres, l'étude vise à identifier les obstacles à l'information et au conseil juridiques, et à mesurer l'accessibilité aux différents services juridiques.³¹⁹

Par contre, à Trinité-et-Tobago, les nouvelles dispositions législatives sur le concubinage n'ont encore été associées à aucune grande campagne de sensibilisation.³²⁰ Bien que le tribunal de la famille ait lancé une série de programmes promotionnels visant à informer de ses services, la population en général n'est pas au courant des droits et obligations du concubinage.³²¹ Cet exemple illustre la nécessité d'associer les nouvelles dispositions légales à des programmes d'information.

Politiques publiques

Il existe un manque de politiques explicites et régulièrement évaluées sur les aspects sexospécifiques des unions non maritales ; ces aspects ne sont pas non plus intégrés dans des politiques plus générales sur l'égalité des sexes.

La Nouvelle-Zélande a choisi une approche très progressiste à l'égard des aspects financiers des unions libres. Depuis seulement quelques années, les effets financiers du mariage et des unions *de facto*, homosexuelles comme hétérosexuelles, sont généralement les mêmes.³²² Ce changement législatif devrait être regardé à la lumière de l'augmentation du nombre d'unions *de facto*. Des chiffres de 1996 montraient qu'une personne sur quatre vivait en union non maritale.³²³ Parmi les jeunes, ces unions sont aujourd'hui plus répandues que les mariages.³²⁴ Les statistiques du tribunal de la famille montrent que le nombre de demandes impliquant des unions *de facto* a augmenté, passant de 9 % en 2002 à 25 % en 2004. Il est également intéressant de constater que les demandeurs en cas de litiges liés à l'application de la loi sur les unions libres sont à 70 % des femmes.³²⁵ On peut y voir une indication du besoin d'une législation protectrice pour rééquilibrer les inégalités liées au sexe.

À Trinité-et-Tobago, une protection légale des concubins hétérosexuels a de même été adoptée au cours des dix dernières années en réponse à l'augmentation du nombre d'unions libres dans le pays.³²⁶ Le but de cette nouvelle législation est de réparer certaines des injustices ainsi que les problèmes financiers dus à la non-reconnaissance des obligations au sein de ces unions.³²⁷ Néanmoins, l'intention n'est pas de faire de l'union *de facto* l'égal du mariage. Le gouvernement affirme qu'il veut préserver l'institution du mariage. Les nouvelles lois visent ainsi à traiter des injustices apparaissant à la fin du concubinage, tout en évitant d'amoindrir le statut spécifique des époux légalement mariés.³²⁸

La Croatie fut l'un des premiers pays d'Europe à adopter en 1978 une loi pour la protection des couples hétérosexuels vivant en union libre. Le changement pour une protection légale du concubinage résulte en partie de la situation des paysannes lésées qui, déjà dans les années 50, réclamaient une protection juridique après la rupture d'unions non maritales.³²⁹ Ces unions n'étant pas enregistrées, il n'existe pas de données précises sur leur fréquence. Cependant, certains voient dans la baisse du nombre des mariages et l'augmentation du nombre de naissances hors mariage l'indication d'une augmentation de la proportion de concubinages.³³⁰

En France, la Constitution dispose que la loi fixe les règles concernant notamment l'état des personnes, les régimes matrimoniaux, les successions et la propriété.³³¹ C'est en 1999 que les dispositions légales

réglementant les unions non maritales ont été adoptées.³³² L'une des raisons principales de l'adoption des nouvelles réglementations fut la volonté de prendre en compte les revendications de la communauté homosexuelle qui souhaitait que le statut légal de couple soit reconnu aux homosexuels dans le système juridique français.³³³ La lutte contre l'homophobie et contre la discrimination envers les homosexuels furent les principales justifications évoquées par les parlementaires en faveur de la loi.³³⁴ Par rapport aux autres pays, l'approche contractuelle permet d'avoir facilement une vue d'ensemble du nombre des unions non maritales (contractuelles).³³⁵ Bien que tous les couples non mariés n'enregistrent pas leur union, le nombre de contrats signés continue d'augmenter chaque année, prouvant le besoin d'une réglementation légale dans ce domaine. Entre 2000 et 2005, le nombre annuel d'unions contractuelles enregistrées est passé de 20 000 à 60 000. Parallèlement, le nombre de mariages a baissé.³³⁶

La détermination de paternité

Introduction

La réglementation et la législation de la détermination de paternité sont présentées et analysées dans les trois pays suivants : le Costa Rica, l'Islande et l'Australie. Comme nous le verrons plus loin, ces pays, bien que de taille, religion, culture juridique, et situation économique et sociale diverses, ont en commun de tous offrir de bons exemples dans le domaine de la détermination de paternité. Leurs lois reconnaissent en effet aux hommes et aux femmes des responsabilités égales envers leurs enfants ainsi que le droit de l'enfant de connaître l'identité de ses parents.

La détermination de paternité ouvre l'accès à de nombreux autres droits. Il convient toutefois de souligner que le droit international des droits de l'homme n'est pas très précis dans ce domaine. Les Etats disposent d'une large marge d'appréciation pour l'adoption d'une législation sur la détermination de paternité. Cependant, il pourrait être soutenu - et a été soutenu par certains des organes de surveillance des traités - que le droit à l'identité ainsi que le droit à l'égalité et à la non-discrimination exigent des Etats qu'ils facilitent l'établissement de la paternité. En outre, les Etats doivent garantir l'égalité de traitement à l'égard des enfants, qu'ils soient nés au sein d'une union maritale ou non. Bien que les conséquences - juridiques, morales et financières - de la détermination de paternité soient en dehors du champ de cette étude, quelques brèves remarques sont faites à ce sujet.³³⁷ Du point de vue de l'égalité des sexes, nous pensons qu'il est important de souligner que tous les pays sélectionnés prônent une responsabilité parentale égale et partagée et ont pris des dispositions en ce sens.³³⁸ Par conséquent, un homme reconnu comme le père d'un enfant sera obligé de participer à son éducation. Ce postulat de départ est l'une des raisons sous-tendant l'adoption d'une législation efficace de la détermination de paternité.

Cette section porte sur un certain nombre d'éléments cruciaux de la législation en matière de détermination de paternité, et de sa mise en oeuvre dans la pratique. Ces éléments sont les variables identifiées au cours des recherches et de l'analyse des pays sélectionnés ; ils illustrent différentes approches et solutions toutes conformes aux normes internationales. En conclusion, l'importance de la diffusion d'informations et de la formation de professionnels spécialisés ainsi que des politiques précédant ou accompagnant les lois sera soulignée.

La législation sur la détermination de paternité et ses éléments cruciaux

La législation sur la paternité présente plusieurs variables ; elles ont pour point de départ soit l'intérêt de l'enfant, soit celui de la mère, du père ou de l'unité familiale. En outre, les conséquences de

l'établissement de la paternité diffèrent largement mais, comme cela a été mentionné plus haut, il est souvent la clef de nombreux droits de l'enfant et devoirs des parents.

Identifier le père de l'enfant est l'objectif principal de la législation sur la détermination de paternité. Dans la grande majorité des cas, la mère est connue des autorités. Souvent, la question de savoir qui est le père au sens légal ne se pose pas non plus car il existe une présomption selon laquelle l'homme marié à la mère au moment de la naissance de l'enfant est le père de cet enfant. Les règles de présomption peuvent correspondre à différentes approches mais elles constituent la base de la plupart des réglementations en matière de détermination de paternité. En cas de doute, ou si l'homme ne reconnaît pas l'enfant, des procédures administratives ou juridiques peuvent être déclenchées afin de déterminer le père biologique. L'initiative de ces procédures appartient à la mère/au responsable légal, à l'enfant ou au père, ou encore, parfois, aux autorités. Au cours des dernières années, les méthodes d'établissement de la paternité ont beaucoup évolué et sont dans le même temps devenues plus coûteuses. Ainsi, les éléments essentiels qui peuvent être déduits des bons exemples de législation sur la détermination de paternité peuvent être résumés en cinq points :

- Présomption de paternité
- Procédures administratives
- Procédures juridiques
- Méthodes de test
- Coûts individuels de l'établissement de paternité

La présomption de paternité

La majorité des pays appliquent des règles de présomption légale pour l'établissement de la paternité. Ce type de règles présuppose de l'identité du père lorsque certaines circonstances sont réunies, telles que le mariage ou le concubinage.

La règle la plus commune est celle de la présomption en cas de mariage. Lorsque la mère est mariée, son mari est supposé être le père de l'enfant et aucune preuve supplémentaire n'est exigée pour établir sa relation à l'enfant. Au Costa Rica, la présomption en cas de mariage est la seule règle de présomption existante.³³⁹ Des règles plus larges existent dans les autres pays où la présomption de paternité s'applique non seulement dans le cadre du mariage mais aussi en cas de concubinage.³⁴⁰

Exemple

En Australie, si un enfant naît d'une femme mariée, ou naît dans les 44 semaines qui suivent la fin du mariage de sa mère, cet enfant est présumé être celui du mari de la mère, ou de son ex-mari le cas échéant.³⁴¹ Dans les cas où un enfant naît d'une femme qui a vécu en concubinage avec un homme, sans que le couple soit marié, pour quelque durée que ce soit, entre la 44ème et la 20ème semaine précédant la naissance, l'enfant est présumé être celui de cet homme.³⁴² Les présomptions du droit de la famille jouent de la même manière pour l'établissement de la preuve en matière de pension alimentaire pour les enfants.³⁴³

Les procédures administratives

Dans les cas où aucune des règles de présomption n'est applicable, la mère, l'enfant ou le père peut avoir la possibilité de déclencher des procédures administratives afin que soit déterminée l'identité du père. Ces procédures sont directement liées à l'enregistrement des naissances, dans le procédé duquel l'identité du père de l'enfant est prise en compte. L'enregistrement du père peut être effectué sur la base d'informations fournies par la mère soit volontairement, soit sur requête. En outre, l'enregistrement peut dépendre du consentement du père ou, comme l'illustre l'un des exemples cités ci-dessous, être fait sans son consentement.

En Australie et en Afrique du Sud, la mère peut décider si elle indique ou non le nom du père au moment de l'enregistrement d'une naissance.³⁴⁴ Les formulaires d'enregistrement de naissance sont fournis par les hôpitaux et doivent être, si possible, remplis et signés par les deux parents. Le nom du père n'est donc pas nécessaire pour l'enregistrement de la naissance.³⁴⁵ Si le nom du père n'est pas précisé dans le formulaire d'enregistrement de naissance, il est souvent possible de l'ajouter plus tard en soumettant aux autorités une déclaration officielle.³⁴⁶

Le droit islandais fournit l'exemple d'une législation selon laquelle la femme a pour obligation d'indiquer le nom du père. Chaque enfant doit être enregistré immédiatement après sa naissance et la mère a l'obligation légale de faire mention de la paternité de son enfant, si aucune des règles de la présomption ne s'applique.³⁴⁷ Le médecin, ou la sage-femme, présent lors de l'accouchement demande à la mère le nom du père de l'enfant et conserve sa déclaration. L'enregistrement n'est néanmoins finalisé qu'une fois toutes les exigences légales remplies.³⁴⁸ Une déclaration attestant la paternité est systématiquement jointe à toute demande de versement, par le père putatif, d'une pension alimentaire pour l'entretien de l'enfant.³⁴⁹ Si la mère refuse d'indiquer le nom du père et n'a fait aucune déclaration dans les six mois qui suivent la naissance de l'enfant, le tribunal lui envoie un rappel attirant son attention sur ses devoirs, sur le droit de l'enfant de connaître le nom de son père, et sur le droit du père de déclencher des poursuites.³⁵⁰ Lorsqu'une déclaration est faite, l'homme identifié comme père de l'enfant a le choix entre reconnaître sa paternité par écrit, ou la nier. Dans une seconde hypothèse, le refus peut bien sûr entraîner une action en justice de la part de la mère. Le père peut également choisir de soumettre une demande de test ADN (acide désoxyribonucléique) pour lui-même, la mère et l'enfant.³⁵¹ Si la mère déclare que plusieurs hommes pourraient être le père, ou que, compte tenu de l'état de santé mentale du père, il n'est pas certain qu'il comprenne ce à quoi il s'engage, l'affaire est alors automatiquement portée devant la justice.³⁵²

Au Costa Rica, la législation sur la paternité représente une approche particulièrement innovante en ce qui concerne la déclaration de la mère et le consentement subséquent du père.³⁵³ Une mère a la possibilité de déclarer le nom du père de son enfant sans la présence de ce dernier ni même son consentement. Le père est ensuite prévenu en personne de l'enregistrement et bénéficie de dix jours, à compter de la réception de la notification, pour contester l'enregistrement. L'absence de réponse à la notification est considérée comme une confirmation de la paternité ; il n'existe pas de procédure administrative d'appel de cette assertion.³⁵⁴ Si le père présumé choisit de faire appel de l'enregistrement, il devra, ainsi que la mère et l'enfant, se soumettre à un test ADN ; ces tests sont gratuits. Dans le cas où le père présumé refuse de faire le test ou ne se présente pas au rendez-vous pour le test, il est déclaré être le père de l'enfant, à condition que la mère et l'enfant se soient, eux, soumis au test.³⁵⁵ La mère peut faire une déclaration de paternité soit dans un centre de santé, soit dans un bureau d'état civil. Il est important de noter que le choix de déclarer la paternité appartient entièrement à la femme ; elle n'est

pas obligée de le faire. Si elle choisit de ne pas déclarer le père de l'enfant lors de l'enregistrement de la naissance, elle ne pourra plus faire jouer les dispositions susdites par la suite. Elle, ou son enfant, devra alors initier une procédure judiciaire afin d'établir la paternité.³⁵⁶

Les procédures légales

Dans certains cas, la paternité ne peut être établie ni par la présomption ni par une procédure administrative ordinaire. Dans d'autres cas, il arrive qu'une paternité déjà enregistrée soit contestée. Il peut alors être possible d'engager une action en justice. Dans ce contexte des procédures judiciaires, les législations nationales diffèrent à plusieurs titres. Les variations portent sur l'initiative de la procédure judiciaire d'établissement de la paternité (*locus standi*), et sur la compétence et les pouvoirs des tribunaux dans ces affaires. D'autres facteurs importants à prendre en considération sont les délais de procédure judiciaire et la possibilité de faire appel d'une décision de justice. Néanmoins, aucun des pays étudiés n'a introduit de limitation dans le temps pour l'établissement de paternité³⁵⁷ et tous les pays autorisent les différentes parties à une affaire de paternité à faire appel de la décision du tribunal auprès d'une instance supérieure.³⁵⁸

Dans les procédures judiciaires en matière de paternité, la qualité pour agir appartient soit exclusivement à la mère, au père et à l'enfant (ou ses représentants), soit à d'autres personnes qui ont un intérêt dans la relation père-enfant. Tel est le cas dans tous les pays sélectionnés.³⁵⁹ Selon la loi australienne, les personnes qui ont un intérêt valable dans l'issue de l'affaire, c'est-à-dire dans l'établissement de la preuve d'une relation entre l'enfant et un père, peuvent également faire une demande de déclaration de paternité.³⁶⁰ Cependant, la qualité pour agir n'est pas reconnue aux mêmes personnes selon que la présomption de paternité est fondée sur un mariage ou sur un concubinage. Dans certains pays, seul le père présumé a le droit d'ester en justice pour renverser la présomption de paternité basée sur le mariage.³⁶¹ Dans de tels cas, ni un autre homme, ni la mère, ni l'enfant ne peut contester la présomption. Une autre solution est de permettre à l'enfant, à la mère et au père enregistré d'initier une procédure afin de contester la paternité déjà enregistrée.³⁶² Lorsqu'une paternité a déjà été enregistrée pour un enfant, le droit d'agir en justice d'un homme, qui n'est pas enregistré comme étant le père de l'enfant, peut être limité.³⁶³ Une autre hypothèse dans laquelle il peut exister un empêchement légal limitant le droit du père biologique à engager des procédures est celle où l'enfant a été conçu lors d'un viol ou inceste.³⁶⁴ Dans certains pays, une action en contestation de paternité ne peut être engagée qu'en connexion avec une autre procédure judiciaire en cours, concernant par exemple la pension alimentaire ou le droit de garde.³⁶⁵ L'exigence de preuves mettant en doute la paternité peut être un moyen supplémentaire de limiter la contestation de paternité ; un tribunal est ensuite appelé à évaluer ces preuves.³⁶⁶

La compétence des juges en matière de paternité varie. Les différences portent principalement sur le pouvoir des juges d'ordonner aux parties de se soumettre à un test ADN, et sur leur pouvoir de faire exécuter cette ordonnance quand les parties s'y refusent. Concernant le pouvoir du juge de rendre une ordonnance, la loi peut exiger que l'ordonnance soit demandée par une des parties ou autoriser le juge à ordonner *ex officio*.³⁶⁷ Un seul pays confère aux juges le pouvoir de demander l'assistance de la police pour contraindre la partie récalcitrante à se rendre au lieu du test ordonné.³⁶⁸ Dans d'autres pays, en vue de protéger la liberté personnelle de l'individu, les juges n'ont pas le pouvoir de prononcer des sanctions, ni d'obliger quelqu'un à consentir à soumettre un enfant à un test ADN ou à se soumettre soi-même à une ordonnance de test.³⁶⁹ Le refus de se soumettre au test sera normalement considéré comme une preuve importante, en l'absence d'excuse ou d'explication raisonnable.³⁷⁰

Afin d'éviter tout recours au test de paternité, celle-ci peut parfois être établie sur la base de preuves démontrant qu'un homme a eu des relations sexuelles avec la mère de l'enfant à n'importe quel moment susceptible de correspondre à la date de conception, sous réserve qu'il n'existe aucune preuve du contraire.³⁷¹

Les méthodes de test et leur réglementation

Les méthodes médicales utilisées dans la détermination de paternité sont rarement régularisées en détail dans les législations, mais le test constituant en soi une intrusion dans la vie privée, elles reposent néanmoins souvent sur une réglementation. Cela est particulièrement vrai de l'analyse génétique et des tests impliquant le prélèvement d'échantillons sanguins. Depuis la deuxième moitié des années quatre-vingt, le test ADN est devenu la méthode principalement utilisée dans les questions de paternité. Les tests génétiques constituent ainsi la méthode la plus communément utilisée, voire la seule, dans les pays étudiés. Cette méthode ayant des implications sur, entre autres droits, le droit à la vie privée et le droit à la dignité et notamment au consentement, il est important qu'elle soit régulée de façon appropriée. En outre, puisque les résultats des tests constituent des preuves légales, le test comme l'analyse doit répondre à des normes scientifiques.

Tous les pays choisis ont adopté des politiques et/ou des réglementations encadrant les procédures de tests et d'analyses ADN.³⁷² Comme cela est indiqué dans le résumé ci-dessous, les réglementations couvrent, entre autres aspects, l'accréditation des laboratoires, la manipulation des échantillons corporels, et l'identification des personnes testées.

Eléments importants des réglementations et politiques étudiées encadrant les tests de paternité

Qualité scientifique et sécurité :

- identification des personnes testées ;
- personnes autorisées à réaliser le test, par ex. des médecins accrédités ;
- équipement stérile, sûr et à usage unique ;
- étiquetage des tests ;
- stockage des tests ;
- analyse des tests ;
- accréditation et contrôle des installations.

Protection de la vie privée et de la dignité:

- garanties au respect de la vie privée et stricte confidentialité - normes éthiques ;
- consentement du responsable légal quand la personne testée est mineure ;
- rendez-vous individuels afin de protéger la sensibilité de l'enfant ;
- recours à des procédures de plainte pour les particuliers.

Les laboratoires sont souvent accrédités par les autorités nationales, ce qui permet un certain contrôle de la manipulation des tests et des résultats.³⁷³ L'existence de centres non accrédités réalisant des tests ADN a été débattue car il est difficile d'évaluer leur qualité, la compétence de leur personnel et la fiabilité des résultats de leurs tests. De plus, ils ne respectent pas toujours les normes éthiques, qui sont en revanche garanties par l'accréditation gouvernementale.³⁷⁴ Par conséquent, les résultats de tests effectués dans des centres non accrédités peuvent ne pas être reconnus comme preuves devant les tribunaux.³⁷⁵

Pour renforcer la protection de la vie privée, il est également possible d'adopter des législations complémentaires, sur la protection de la vie privée, et d'établir des procédures de plainte spécialisées qui seraient disponibles, par exemple, pour dénoncer l'usage improprie d'informations génétiques.³⁷⁶ Comme les tests de paternité impliquent du personnel médical, il est en outre nécessaire de garantir aux particuliers la possibilité de porter plainte si le personnel n'agit pas conformément aux réglementations et directives éthiques. Les plaintes concernant le comportement du personnel médical peuvent souvent être déposées devant l'ordre des médecins et peuvent aboutir à la radiation du médecin.³⁷⁷ L'aspect temporel est également important : le test ne doit pas prendre trop de temps, laissant les personnes dans l'attente des résultats et par conséquent dans l'incertitude concernant la paternité. Un délai trop long risquerait, l'aspect émotionnel mis à part, de priver l'enfant de certains droits et de placer la mère comme l'enfant dans une situation économique difficile. Des exemples de durée des procédures sont, pour cette raison, fournis ci-après. Au Costa Rica, les laboratoires préparent les résultats des tests ADN sous quinze jours, ce qui porte à deux mois la durée totale de la procédure administrative de détermination de paternité (depuis la première notification au père jusqu'aux résultats des tests).³⁷⁸ En Australie, il faut généralement compter cinq à dix jours ouvrables entre le moment où un laboratoire reçoit le test et celui où les résultats du test sont disponibles.³⁷⁹ La durée totale de la procédure dépend dès lors de celle de la procédure judiciaire, mais d'une manière générale, les affaires sont résolues après environ un an.³⁸⁰ Ces deux exemples démontrent qu'une procédure efficace, en plus d'épargner aux victimes une souffrance et une perte de temps inutiles, est essentielle pour garantir la sécurité juridique.

Les coûts individuels de l'établissement de paternité

Les coûts élevés des procédures de test ADN (y compris les coûts indirects y afférents) pourraient empêcher la conclusion des affaires de paternité s'ils devaient être entièrement à la charge des particuliers. Dans les cas où la paternité est établie judiciairement, des frais de conseil juridique et de représentation risquent en outre de s'ajouter.

Au Costa Rica, les tests ADN réalisés dans le cadre d'une procédure administrative sont gratuits.³⁸¹ Néanmoins, le pays ne compte qu'un seul centre gouvernemental de test ce qui contraint nombre d'individus à voyager pour se soumettre au test dans ce laboratoire. Les personnes qui n'ont pas les moyens financiers de faire le voyage peuvent obtenir des aides spécifiques auprès des autorités sociales pour couvrir leurs frais de déplacement. Ces aides ne font pas l'objet d'une réglementation formelle et la population n'a pas toujours connaissance de la possibilité d'obtenir une aide financière.³⁸² A la différence des tests réalisés au cours d'une procédure administrative, les tests ADN réalisés dans le cadre de procédures judiciaires ne sont pas gratuits. Des conseils juridiques gratuits peuvent par contre être obtenus au sein, par exemple, des cliniques d'aides juridiques de certaines universités.³⁸³ Les autorités gouvernementales compétentes fournissent également gratuitement informations et assistance juridique sur la paternité responsable, la violence domestique, le harcèlement sexuel et les droits des femmes.³⁸⁴ L'enregistrement des naissances et les modifications du registre sont toujours gratuits.³⁸⁵

On trouve en Afrique du Sud un exemple d'initiative de la société civile pour rendre le test de paternité moins coûteux et plus accessible. Un projet développé dans une des régions du pays met l'accent sur les affaires de pension alimentaire et offre aux femmes la possibilité d'opter pour une procédure alternative de test de paternité. Le projet a introduit le test par piqûre d'épingle (*pin pricks*) qui utilise cette méthode pour recueillir un échantillon de sang plutôt que la prise de sang intraveineuse. Cette approche a été

validée par les autorités nationales chargées des poursuites qui ont estimé que les résultats des tests ainsi réalisés constituaient une preuve recevable devant les tribunaux. D'un point de vue économique, le test *pin prick* est considérablement moins cher que les autres méthodes avec un coût de 125 USD, contre 350 USD pour un test par intraveineuse. De surcroît, cette méthode de test ne requiert pas d'infrastructures importantes ; il n'est dès lors pas nécessaire de faire le déplacement jusqu'à une autre ville pour pouvoir effectuer le test.³⁸⁶ En Australie, le coût d'un test ADN de paternité légalement valide (tests effectués sur la mère, le père et l'enfant) est d'environ 620 USD.³⁸⁷ Néanmoins, dans le cadre d'une procédure judiciaire, le tribunal peut ordonner que les coûts encourus pour effectuer un test de paternité soient remboursés. Les tribunaux ont, de fait, le pouvoir de rendre toute ordonnance qu'ils croient juste de rendre au sujet des coûts encourus pour l'exécution des procédures de test de filiation.³⁸⁸ Tout médecin autorisé peut réaliser le prélèvement et le transmettre au laboratoire accrédité le plus proche ; cela permet d'épargner aux intéressés des déplacements longs et coûteux.³⁸⁹ La possibilité d'obtenir une aide juridique dans les affaires de paternité existe également puisque, dans le programme des aides juridiques, priorité est faite aux affaires de droit de la famille.³⁹⁰ Il est intéressant de noter que l'octroi d'une aide juridique aux hommes qui contestent une paternité est soumis à conditions. Dans une situation de ce type, l'aide juridique n'est accordée qu'à condition que l'homme qui en fait la demande puisse fournir des raisons valables justifiant sa contestation et accepte de se soumettre au test.³⁹¹

Information et formation

L'action du gouvernement dans ce domaine est essentielle pour garantir aux femmes et aux hommes de recevoir des informations exhaustives et correctes sur la paternité et ses conséquences, ainsi que pour fournir des formations aux employés gouvernementaux travaillant dans des domaines dans lesquels les questions de paternité sont pertinentes lors de la rédaction de lois.

Un moyen efficace de s'assurer que les femmes reçoivent des informations est de les informer dès leur séjour à l'hôpital, au moment de la naissance de l'enfant.³⁹² Les informations peuvent être fournies soit par le personnel de santé, soit par un représentant des autorités d'enregistrement travaillant directement à l'hôpital.³⁹³ Il est utile que la mère soit informée et de l'importance du fait que l'enfant soit à la fois reconnu par sa mère et son père, et des implications de la déclaration de paternité, telles que la possibilité de recevoir du père une pension alimentaire pour l'enfant.³⁹⁴

L'entrée en vigueur d'une nouvelle loi sur la détermination de paternité peut être accompagnée de politiques publiques et campagnes d'informations promouvant la paternité sensible et responsable ainsi que le partage égal entre hommes et femmes de la responsabilité d'élever et d'éduquer les enfants.³⁹⁵ La distribution de brochures informatives sur la paternité, en plusieurs langues, en est un exemple.³⁹⁶ En parallèle, les tribunaux, les centres d'information juridiques financés par l'Etat, et des centres spécialisés dans les relations familiales peuvent aussi jouer un rôle important dans la diffusion d'informations juridiques.³⁹⁷

Au Costa Rica, la majeure partie du budget affecté à la détermination de paternité a été consacrée à la formation et à la sensibilisation des employés du secteur public qui travaillent directement dans ce domaine.³⁹⁸ Dans le cadre de ces démarches, un manuel approfondi sur la législation en matière de paternité, s'adressant en particulier aux fonctionnaires, a été publié et distribué.³⁹⁹

Politiques publiques en matière de paternité

Contrairement aux autres domaines étudiés dans ce rapport, la détermination de paternité ne s'accompagne pas toujours de politiques publiques. Néanmoins, cela n'implique pas que les politiques existantes soient d'importance moindre. Comme nous le verrons, elles peuvent être intégrées dans un programme de grande envergure visant à garantir l'égalité des sexes en matière de justice. De manière générale, les politiques liées à la paternité semblent répondre à un objectif plus large ; elles traitent des inégalités sexospécifiques et tiennent compte de la conception « moderne » de la vie de famille en même temps que du droit de l'enfant de connaître ses parents, quelle que soit la relation qui lie ces derniers.⁴⁰⁰

En Australie, une réforme des dispositions du droit de la famille a été introduite pour répondre aux besoins des familles modernes.⁴⁰¹ Le droit de la famille reflète également les normes internationales des droits de l'homme en ce qu'il reconnaît le droit de l'enfant de connaître ses deux parents, le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant et la responsabilité parentale égale et partagée.⁴⁰² Le nombre croissant d'unions non maritales se reflète désormais dans les nouvelles règles de présomption de paternité. Les naissances hors mariage représentaient 32 % des naissances en 2003. Le nombre d'enfants non reconnus par un père a légèrement baissé, tandis que le nombre des naissances hors mariage a plus que doublé au cours des 20 dernières années. Pendant cette même période, la proportion de naissances non reconnues a diminué, passant d'environ 5 % des naissances à moins de 4 %.⁴⁰³ Les débats politiques et publics ont, jusqu'à présent, principalement adressé les questions éthiques que soulèvent les procédures de test de paternité - en particulier les tests pratiqués par des laboratoires non accrédités, et notamment les tests non consentis et excluant la mère.⁴⁰⁴

Au Costa Rica, la loi sur la détermination de paternité a été adoptée avant tout en réponse au nombre élevé et croissant d'enfants non reconnus.⁴⁰⁵ Elle tient d'autre part compte de la perception traditionnelle des responsabilités respectives et inégales des hommes et des femmes vis-à-vis de leurs enfants, reflet des inégalités sexospécifiques.⁴⁰⁶ Au-delà de l'aspect sexospécifique, la loi est fondée sur le droit de l'enfant à une identité et sur le droit de connaître ses deux parents, deux droits reconnus comme droits fondamentaux par la législation costaricaine.⁴⁰⁷ Un autre objectif de la loi est de réduire la durée et le coût des affaires relatives à la détermination de paternité.⁴⁰⁸

Une commission interinstitutionnelle comprenant des autorités étatiques et des professionnels indépendants fut chargée de rédiger la loi sur la paternité. Elle consulta différents intéressés afin d'identifier les faiblesses de la législation alors en vigueur. L'Institut National des Femmes (*Instituto Nacional de las Mujeres*) ainsi que la Ministre de la Condition de la Femme et la première dame du pays participèrent activement dans le processus.⁴⁰⁹

Les évaluations de la loi sur la paternité montrent qu'elle a eu un impact sur l'indice de croissance démographique et sur les pratiques culturelles de contestation de paternité : la proportion de naissances sans paternité déclarée a chuté de 30 % en 2001 à 8 % à la fin de l'année 2002.⁴¹⁰

Le viol

Introduction

Les pays choisis dans le contexte du viol sont le Canada, l'Afrique du Sud et l'Espagne. Ces pays sont différents de par leur taille, religion, situation économique et sociale, et culture juridique. Cependant, ils constituent tous de bons exemples dans le domaine de la lutte contre la violence sexuelle. Leurs législations intègrent un certain nombre de droits et de libertés, importants dans le contexte du viol. Comme nous l'avons montré dans le chapitre II, le viol touche à un certain nombre de droits, le droit à la vie, le droit de ne pas être soumis ni à la torture ni à d'autres traitements inhumains et dégradants, le droit à la santé, le droit à la sécurité et à la liberté des personnes, le droit à la vie privée et à l'intégrité de la personne, et enfin, le droit à l'égalité et à la non-discrimination.

Cette section présente des bons exemples de dispositions juridiques et institutions existant dans les pays sélectionnés. Etant donné les problèmes spécifiques liés respectivement à la violence domestique et au viol, ces deux domaines sont abordés dans deux sections séparées. Néanmoins, compte tenu de la connexité des deux domaines sur certains points, il est conseillé de lire ces deux sections ensemble. Pour une analyse - pertinente pour les deux domaines - de la diffusion d'informations, de l'éducation, et du cadre politique, le lecteur est prié de se référer au chapitre suivant intitulé « Violence domestique ».

Les lois sur le viol : éléments cruciaux

Bien que des variations existent entre les législations sur le viol au Canada, en Afrique du Sud et en Espagne, éclairant les différentes approches de ces Etats, un certain nombre d'aspects de la prohibition du viol sont systématiquement abordés dans les règles juridiques et les mesures qui en découlent. Parmi ceux-ci figurent la définition juridique du mot viol et les possibilités de dénonciation du crime auprès des autorités, l'assistance et les services de soutien offerts par l'Etat, ainsi que le statut et les droits des victimes tout au long de la procédure. Les variables identifiées sont donc les suivantes :

- Définition juridique du viol : éléments constitutifs du viol
- Institutions et procédures
- Droits des plaignants dans les procédures judiciaires
- Assistance aux victimes de viol / infractions sexuelles

Définition juridique : éléments du viol

La définition juridique du viol est essentielle en ce qu'elle influence directement le niveau de protection accordé aux victimes. Cette définition varie quant aux termes utilisés, aux règles du consentement et à d'autres éléments requis pour qu'un crime soit qualifié de viol. Le cas échéant, des considérations en matière de preuve compléteront l'étude de ces éléments. Pour commencer, il est important de noter que les lois étudiées sont formellement neutres. Ainsi, ces lois s'appliquent de la même manière aux hommes et aux femmes.⁴¹¹ De surcroît, *le viol et autres crimes sexuels sont des crimes publics dans tous les pays sélectionnés.*

Certains pays ont choisi de remplacer le crime de viol par plusieurs infractions d' « agressions sexuelles »⁴¹² ou d' « agression sexuelle » et « abus sexuels »,⁴¹³ le terme juridique de « viol » étant jugé trop étroit. Une autre approche consiste à conserver ce terme pour qualifier un certain type de crimes, et compléter le dispositif répressif avec d'autres qualifications juridiques telles que « violence sexuelle » et « violence sexuelle oro-génitale ».⁴¹⁴

Les définitions des infractions sexuelles sont basées, soit directement soit indirectement, sur l'absence de consentement de la personne objet de l'acte sexuel. Soit la législation fait explicitement référence à la notion de consentement,⁴¹⁵ soit elle traite le consentement indirectement à travers d'autres critères.⁴¹⁶ Habituellement, le code pénal introduit une présomption d'absence de consentement lorsque certaines circonstances sont réunies. L'existence de circonstances coercitives⁴¹⁷ ou frauduleuses⁴¹⁸ implique l'absence de consentement. Cependant, aucune de ces circonstances n'est nécessaire pour prouver l'absence de consentement. En outre, la législation énumère souvent un certain nombre de circonstances dans lesquelles le/la plaignant(e) est jugé(e) incapable légalement de consentir ; elles sont liées par exemple à son âge, à un état de conscience modifié, ou bien à un handicap mental ou physique.⁴¹⁹

Un autre aspect important est que *le consentement ne se déduit pas de l'absence de résistance*. La résistance de la victime n'est pas une condition nécessaire pour qualifier une infraction de crime contre la liberté sexuelle.⁴²⁰ En matière de preuve et de consentement, la charge de la preuve peut incomber au procureur ; il doit alors démontrer que l'accusé a agi sans égard à l'absence de consentement de la victime, ou en avait connaissance et l'a volontairement ignoré.⁴²¹ Le moyen de défense selon lequel l'accusé avait mal compris et croyait de bonne foi que le plaignant avait consenti est d'efficacité restreinte. Par exemple, l'accusé ne peut pas invoquer sa propre consommation volontaire d'alcool ou de drogue pour échapper à sa responsabilité.⁴²² Dans tous les pays, les actes de nature sexuelle commis sur une personne en dessous d'un certain âge sont présumés illégaux, indépendamment du consentement de la jeune personne.⁴²³ Les limites d'âge varient d'un pays à l'autre, souvent entre douze et quatorze ans. Les limites varient aussi selon les circonstances du cas d'espèce. Ainsi la limite d'âge peut être plus élevée pour les actes commis par une personne dans une relation de dépendance, de confiance ou d'autorité sur le jeune sujet.⁴²⁴ Néanmoins, dans certaines circonstances, l'erreur sur l'âge peut être invoquée comme justification, souvent sous réserve que l'accusé ait pris toutes les mesures raisonnables pour s'assurer de l'âge et que le mineur ait consenti à l'acte.⁴²⁵

Dans le contexte du consentement, il est important de noter qu'aucun des pays choisis ne traite le viol au sein du mariage, ou de toute autre relation sentimentale, différemment des autres cas de viol.⁴²⁶ En conséquence, l'existence d'une relation sentimentale entre la personne qui commet l'acte et la personne qui le subit n'est pas une défense contre l'inculpation pour agression sexuelle ;⁴²⁷ au contraire, l'existence d'une relation intime est souvent un facteur aggravant dans le choix de la peine.⁴²⁸

Outre l'absence de consentement, d'autres éléments doivent être réunis pour qu'un acte sexuel soit constitutif d'infraction. Les catégories d'infractions sexuelles varient d'un pays à l'autre, chacun d'eux ayant choisi des critères différents pour classer ces crimes. Les critères juridiques semblent se concentrer soit sur le délit sexuel, soit sur son degré de violence. En tout cas, il faut toujours la présence d'un acte sexuel sous quelque forme que ce soit.

L'acte sexuel délictueux peut être défini de différentes façons. Dans certains pays, il est défini largement, par exemple comme étant un acte commis dans des « circonstances de nature sexuelle, de manière à porter atteinte à l'intégrité sexuelle de la victime »,⁴²⁹ ou comme un acte violant la liberté sexuelle d'une personne.⁴³⁰ Ces définitions larges englobent donc une grande variété d'actes, y compris les attouchements, le sexe oral et anal, la pénétration, et notamment la pénétration par des objets. Ainsi, la qualification de viol ou d'agression sexuelle n'implique pas nécessairement qu'il y ait eu pénétration.⁴³¹ Dans son analyse visant à déterminer si un acte est sexuel ou non, la cour peut appliquer le principe de « l'observateur raisonnable » : est-ce que cet acte paraîtrait être de nature sexuelle à un observateur raisonnable ?⁴³² Même lorsque la pénétration n'est pas un élément du crime per se, elle peut représenter un facteur aggravant dans la condamnation.⁴³³ Une autre solution juridique consiste à définir plus explicitement les actes sexuels dans la loi elle-même. Par exemple, la pénétration par les organes génitaux de l'agresseur dans les parties génitales ou l'anus de la personne subissant l'acte peut être une condition nécessaire à la qualification de viol.⁴³⁴ D'autres actes sexuels, tels que la pénétration par un objet et le sexe oral, tombent alors hors du champ juridique du viol. Ils relèvent cependant d'autres dispositions de la loi.⁴³⁵

Bien qu'aucun des pays sélectionnés ne requière la présence de violence ou d'usage de la force pour qualifier un acte de viol ou d'agression sexuelle, le degré de violence employée lors de l'agression peut avoir un impact sur la classification du crime. Ce degré de violence conditionne en particulier la sévérité de la peine. Un exemple consiste à diviser les infractions sexuelles en infractions distinctes, classées en fonction du degré de violence impliqué. Au Canada, l'agression sexuelle est une agression qui n'engendre pas de lésions corporelles, l'agression sexuelle grave est une agression qui cause de blessures graves, et l'agression sexuelle armée, avec menaces à une tierce personne ou infliction de lésions corporelles est une agression classée entre les deux premières en termes de gravité.⁴³⁶ Les condamnations reflètent le niveau de violence utilisé et vont de dix à quatorze ans d'emprisonnement, et éventuellement la prison à perpétuité.⁴³⁷ Un autre exemple de classification consiste à diviser le crime sexuel entre abus sexuel, où le critère principal est l'absence de consentement, et agression sexuelle, qui implique en plus la violence ou l'intimidation.⁴³⁸

Dans l'évaluation des preuves de délits sexuels, il est important de noter qu'aucun des pays étudiés n'exige de preuve corroborante.⁴³⁹ En conséquence, l'absence de témoin n'empêche pas la condamnation.

En même temps que la procédure pénale, le plaignant a habituellement la possibilité de demander une indemnisation civile des préjudices subis. L'indemnisation dans les cas de violence domestique semble être gouvernée par des règles générales de responsabilité civile. La responsabilité civile englobe les restitutions, la réparation pour dégâts matériels et la compensation pour blessures psychiques et physiques.⁴⁴⁰

Police, procureurs, tribunaux / Institutions et procédures

Le degré de compétence des forces de police, des procureurs et des tribunaux, travaillant sur les affaires de délit sexuel est d'une importance extrême. Premièrement, il détermine l'issue de l'affaire. Deuxièmement, il détermine si la personne qui a été victime d'une infraction sexuelle sera sujette à la « revictimisation » ou non. Par conséquent, l'éducation et la formation de ces fonctionnaires sont essentielles. Il en est de même de la création de procédures adaptées pour prendre en main les victimes/survivants de crimes sexuels tout en garantissant leur dignité.

La Police

La police est souvent le premier contact de la victime d'un crime sexuel. C'est souvent l'institution vers laquelle les personnes se tournent pour raconter et porter plainte. Le degré de professionnalisme dont les policiers font preuve lors de cette première rencontre est crucial. Le comportement de la police conditionne la qualité de l'enquête à venir, la volonté de coopération de la victime et la possibilité d'obtenir une condamnation en justice du criminel. On peut garantir un haut niveau de professionnalisme en organisant une unité spécialisée dans les crimes sexuels au sein des forces de police, comme cela a été fait dans certains pays.⁴⁴¹ Une unité de police contre l'agression sexuelle, composée d'hommes et de femmes, peut par exemple avoir pour tâche d'accompagner le plaignant et un expert médico-légal à l'hôpital, et de communiquer le rapport médico-légal au juge chargé de l'affaire.⁴⁴² La police peut aussi créer des unités spéciales de crise pour toutes les personnes victimes de ces crimes. Ces unités peuvent, entre autres, fournir un soutien moral, de l'assistance pratique et des contacts utiles.⁴⁴³

Par ailleurs, des directives destinées spécialement aux policiers dans le traitement des cas de crimes sexuels ont un fort potentiel d'amélioration du degré de professionnalisme. En Afrique du Sud, des directives nationales décrivent en détail comment les victimes de crimes sexuels doivent être traitées par l'agent de police en service.⁴⁴⁴ Elles prévoient des listes récapitulatives (*checklists*) facilitant le recueil des preuves et l'interrogatoire de la victime dans le respect de sa dignité.⁴⁴⁵

Les victimes de viol peuvent être réticentes à dénoncer le crime pour diverses raisons, telles que la crainte de ne pas être pris au sérieux et la honte. Il est communément admis que le viol est un des crimes les moins dénoncés par les victimes.⁴⁴⁶ Outre les mesures mentionnées cidessus, beaucoup d'autres peuvent être adoptées au niveau de la police pour y remédier et créer un meilleur climat pour la dénonciation. Par exemple, la possibilité d'être accompagnée par un ami ou un parent lorsqu'elle fait sa déclaration à la police peut mettre la victime plus à l'aise.⁴⁴⁷ Il est également important que les survivant(e)s aient la possibilité de faire leur déclaration dans leur propre langue.⁴⁴⁸ On peut aussi permettre aux plaignants de dénoncer anonymement une agression et de ne pas engager de poursuites. Dans ce cas, la déclaration est faite par une tierce personne et conservée par la police à des fins d'identification et d'inculpation du criminel s'il/elle récidive.⁴⁴⁹

La création d'une base de données nationale sur les auteurs de crimes sexuels accessible exclusivement à la police, peut aider cette dernière à identifier les récidivistes et prévenir les crimes sexuels.⁴⁵⁰ La base de données peut inclure les adresses, numéros de téléphone, infractions commises, surnoms et signes distinctifs des criminels. Ceux déjà condamnés pour crimes sexuels peuvent avoir l'obligation de se réinscrire chaque année dans le registre et de signaler tout changement d'adresse.⁴⁵¹

Les procureurs

La compétence du procureur, qui est chargé d'une affaire de crime sexuel, conditionne les chances d'inculpation subséquente. *La création d'unités spécialisées dans les crimes sexuels au sein du parquet national peut contribuer à renforcer la capacité de traitement des infractions sexuelles.*⁴⁵² Les prérogatives d'une telle unité peuvent inclure la coordination de politiques en rapport avec les poursuites et le traitement des crimes sexuels. Elles peuvent également inclure le développement, la sensibilisation et la formation des procureurs afin d'augmenter leur savoir-faire dans ce domaine.⁴⁵³ Des directives peuvent aussi aider les procureurs dans leur travail. Par exemple, ces directives peuvent imposer au procureur de traiter ces affaires avec diligence et de rencontrer personnellement la victime du crime sexuel.⁴⁵⁴ Pendant l'entretien, le procureur doit discuter des craintes que cette personne pourrait avoir à l'approche du procès et lui expliquer les procédures judiciaires.⁴⁵⁵ Le procureur est obligé de traiter les plaignants avec dignité et respect, et de faire de son mieux pour leur éviter de subir des traumatismes supplémentaires pendant l'instruction et le procès.⁴⁵⁶

Les tribunaux

Les tribunaux sont la troisième institution impliquée dans les affaires de crimes sexuels, et c'est eux qui ont le dernier mot. La compétence du juge est déterminante pour éviter la revictimisation. Présidant le procès, le juge est la personne qui pourra empêcher que soient posées des questions inutiles ou offensantes. Il/elle peut aussi appliquer des mesures spéciales pour s'assurer que le plaignant n'est pas victime d'intimidation. Afin de garantir l'usage approprié de mesures protectrices existantes, *il est crucial que les juges possèdent suffisamment de connaissances sur les crimes sexuels, et en particulier, sur leurs effets psychologiques.* La création de cours spéciales pour les infractions sexuelles, avec des juges spécialisés, est une solution. C'est celle adoptée en Afrique du Sud, où des tribunaux spécialisés ont été créés pour permettre aux victimes de témoigner dans un environnement sûr et respectueux, où elles ne risquent pas d'être intimidées.⁴⁵⁷ L'augmentation du taux d'inculpation ainsi que l'élimination de la victimisation secondaire et des traumatismes comptent parmi les objectifs sous-tendant la création de nouvelles cours spécialisées. Les tribunaux collaborent étroitement avec des centres de soins multidisciplinaires pour victimes de viol (décrits plus loin) ainsi qu'avec la police et les procureurs pour garantir que les affaires, depuis l'enquête jusqu'au jugement, soient traitées le mieux possible.⁴⁵⁸

Droits des plaignants dans les procédures judiciaires

Les procès concernant des crimes d'atteinte à la liberté sexuelle sont souvent très durs pour le plaignant. Des détails extrêmement intimes et douloureux étant ouvertement débattus, les risques d'intimidation et de victimisation secondaire augmentent. Pour cette raison, *il est courant que les dispositions légales prescrivent des mesures protectrices qui peuvent - ou, dans certains cas, doivent - être prises pour protéger la victime d'un crime sexuel. Cependant, il est toujours nécessaire de trouver un juste équilibre afin que les droits de l'accusé ne soient pas non plus violés.*

Spécialisées ou pas, les cours ont souvent le pouvoir d'ordonner que le témoin témoigne hors de la salle du procès, derrière un écran, par le biais d'un circuit vidéo interne.⁴⁵⁹ Les témoins vulnérables peuvent également être interrogés via une tierce personne servant d'intermédiaire pour atténuer le caractère hostile ou intimidant de certaines questions.⁴⁶⁰ La cour peut aussi s'assurer que l'accusé n'ait pas le droit de contre-interroger le témoin.⁴⁶¹ Même si, en règle générale, les procès sont publics,⁴⁶² les juges peuvent décider d'exclure le public de tous les débats, ou de partie des débats.⁴⁶³ Parfois, il peut être

interdit aux médias de publier ou diffuser le nom des victimes ou de leurs familles, ou toute information qui risquerait de révéler leur identité.⁴⁶⁴ La loi peut imposer aux juges de prendre certains facteurs en considération pour garantir la protection du témoin, ses troubles psychologiques, le traumatisme subi, sa culture, sa religion, et les risques d'intimidation par exemple. On peut aussi prendre en compte la relation du plaignant avec l'accusé.⁴⁶⁵ Le prononcé de mesures protectrices spécifiques constitue parfois la règle générale quand le témoin a moins de dix-huit ans,⁴⁶⁶ ou est handicapé physique ou mental.⁴⁶⁷

Outre ces mesures protectrices, des dispositions légales spéciales peuvent restreindre la recevabilité de certaines preuves. Au Canada, le code pénal a été amendé afin de mieux respecter les droits constitutionnels des plaignants victimes d'agression sexuelle⁴⁶⁸ - tels que le droit à la vie privée et à l'égalité devant la loi - tout en respectant les droits constitutionnels de l'accusé à un procès équitable.⁴⁶⁹ Selon ces dispositions, relatives à la protection des victimes de viol (« *rape shield* »), l'histoire sexuelle d'un plaignant ne peut constituer une preuve recevable si, en raison de la nature sexuelle de l'activité faisant l'objet de l'inculpation, elle peut influencer les juges et les jurés dans leur appréciation de la crédibilité ou du consentement du plaignant. Pour qu'une preuve soit recevable, sa valeur probatoire doit être estimée au vu de ses effets nuisibles potentiels.⁴⁷⁰ La preuve de la réputation sexuelle du plaignant visant à affecter ou renforcer sa crédibilité n'est pas recevable.⁴⁷¹ De même, des dispositions limitent la possibilité pour la défense d'invoquer les dossiers personnels (médicaux, thérapeutiques ou de *counselling* par exemple) du plaignant.⁴⁷² La défense doit spécifier dans quelle mesure certains dossiers sont « susceptibles d'être pertinents » dans le cas d'espèce.⁴⁷³ Ces lois relatives à la protection des victimes de viol semblent avoir finalement accru la probabilité de succès des poursuites pour crimes d'agression sexuelle.⁴⁷⁴

Rares sont les mécanismes formels de traitement des plaintes déposées contre le système judiciaire. On trouve une exception au Canada où une province a établi un mécanisme de plainte pour les personnes qui ont été victimes d'un crime et pensent n'avoir pas été traitées équitablement par le système judiciaire. Toutefois, ce mécanisme n'est ouvert qu'aux victimes des crimes les plus graves, et notamment d'agression sexuelle armée ou d'agression sexuelle grave.⁴⁷⁵

L'assistance aux personnes victimes de viol / infraction sexuelle

L'accès et la qualité des services de soutien influencent la guérison des victimes d'infractions sexuelles. Ces services sont souvent fournis de deux façons : soit via l'Etat, soit via des initiatives non gouvernementales. Ci-après, nous nous concentrons sur les différentes manières dont l'Etat peut fournir une assistance aux victimes, mais nous donnons aussi quelques exemples d'initiatives privées. Notons que les exemples présentés dans le chapitre sur la violence domestique sont, dans une large mesure, pertinents aussi dans le contexte du viol.⁴⁷⁶ En comparant les deux domaines, il semble néanmoins que les Etats ont été davantage prêts à adopter des droits pour les victimes de violence domestique que pour celles de viol.

Pour garantir l'accès des individus aux services de soutien, le nombre et la cartographie de ces services sont importants. En outre, il est essentiel que ces services soient fournis d'une manière culturellement appropriée⁴⁷⁷ et que des interprètes soient disponibles quand l'individu sollicitant un soutien ne parle pas la langue officielle de l'Etat.⁴⁷⁸ Pour mieux assurer l'accessibilité pour tous, ces services doivent en outre être aménagés pour pouvoir accueillir les personnes handicapées.⁴⁷⁹

Les centres de soutien multidisciplinaires

Avant d'aborder le sujet plus spécifique de l'assistance aux victimes de viol, des exemples de centres de soutien multidisciplinaires, où plusieurs services sont disponibles au même endroit, méritent d'être cités. *Ce type de centres de soutien permet de faciliter l'accès des victimes à différents services.* De surcroît, les personnels spécialisés dans différents domaines apprennent les uns des autres, et ont ensemble une vue plus holistique des besoins de leurs clients. On trouve un bon et célèbre exemple en Afrique du Sud.⁴⁸⁰ Là, une initiative conjointe de différents départements gouvernementaux a établi le modèle de centre Thuthuzela.^{481 482} Jusqu'à maintenant, des centres ont été établis dans des zones à fort taux de viols et de VIH. Toutes les femmes et tous les enfants dénonçant un viol à la police sont immédiatement conduits en ambulance dans un centre de soins (s'il en existe un dans la région).⁴⁸³ Les centres fonctionnent en milieu hospitalier et fournissent, en un même lieu, des soins de santé, des services de police, du *counselling* et des conseils juridiques. De plus, ces centres coopèrent étroitement avec les cours spécialisées dans les crimes sexuels et le Parquet. Idéalement, l'information requise pour assurer une condamnation circule sans encombre d'une personne à l'autre. Le modèle s'est avéré efficace pour éliminer la victimisation secondaire. Il a aussi réduit le temps d'enquête et augmenté le taux d'inculpation dans les régions où il est en place.⁴⁸⁴

On trouve un autre bon exemple de centres multidisciplinaires communautaires, spécialisés dans l'agression sexuelle au Canada. La plupart d'entre eux sont membres de l'ACCCACS, l'Association Canadienne des Centres Contre les Agressions à Caractère Sexuel⁴⁸⁵ et doivent donc obéir au code d'éthique et aux principes de cette association, en assurant la confidentialité des services et le droit des victimes au soutien, à l'autodétermination et à un avocat. Habituellement, ils mettent en service des lignes téléphoniques de crise joignables 24h/24, et offrent une permanence ouverte au public sans rendez-vous ou des conseils à court terme par téléphone, mais aussi un soutien et des informations aux partenaires, amis et familles des victimes, des ateliers, des groupes de soutien aux victimes d'un viol commis par quelqu'un de leur entourage, des listes de contacts, un conseil juridique aux victimes qui choisissent d'impliquer les hôpitaux, la police ou la justice, et des présentations éducatives sur l'agression sexuelle.⁴⁸⁶ Les centres pour victimes d'agression sexuelle sont, pour la plupart, des organisations non gouvernementales, bien que certaines d'entre elles soient en partie financées par l'Etat.

Les soins de santé

L'accès à des centres de soins de haute qualité, pour les dommages corporels et psychologiques, est un facteur crucial pour le rétablissement des victimes de crimes sexuels. Les mesures médicales préventives visant à empêcher la grossesse, les maladies sexuellement transmissibles et le VIH sont également essentielles. La coercition sexuelle empêche généralement l'usage de contraceptifs. Elle peut aussi entraîner des saignements anaux ou vaginaux et des infections sexuellement transmissibles, qui augmentent le risque de transmission du VIH.⁴⁸⁷ Il est en outre essentiel de documenter les blessures pour fournir les preuves nécessaires à l'instruction criminelle et au jugement subséquent.

Un moyen d'assurer la fourniture de soins appropriés aux victimes d'agressions sexuelles est d'établir, au sein du système de santé public, *des sections spécialisées dans l'agression sexuelle*, dont le personnel est spécialement formé pour traiter de ces cas sans exposer le patient à une revictimisation. Par exemple, une équipe spécialisée composée de médecins, d'infirmières et de psychologues peut être efficace pour répondre aux différents besoins du patient. Il est aussi possible de permettre au personnel médical

d'accompagner le patient jusqu'aux locaux de la police pour que ce dernier y fasse sa déclaration, ou bien de faire venir la police à l'hôpital pour qu'elle y recueille la déclaration du patient si ce dernier le souhaite.⁴⁸⁸

Pour sauvegarder les preuves dans les cas où la victime hésite à dénoncer le crime sexuel à la police, un kit de preuve d'agression sexuelle peut être un outil efficace. Ce kit est une boîte spécialement scellée qui permet aux salles d'urgences des hôpitaux et aux centres d'aide pour victimes d'agressions sexuelles de recueillir des preuves sur le patient - femme, homme ou enfant - et de les conserver jusqu'à six mois. Les preuves ainsi préservées, la victime dispose d'un délai supplémentaire pour décider si elle va ou non dénoncer l'agression à la police. Si le crime est par la suite dénoncé, le kit sera remis à la police.⁴⁸⁹

Outre la mise en place de sections spécialisées dans les hôpitaux notamment, une autre façon d'assurer la qualité des soins aux victimes d'agressions sexuelles consiste à introduire des *protocoles de soins pour tous les personnels publics de soins de santé*, protocoles qui doivent être suivis dans tous les cas d'agression sexuelle. Cela a été fait en Afrique du Sud, où un protocole national comprend des dispositions spéciales pour le traitement des victimes d'abus sexuel, de violence domestique et de violence sexospécifique.⁴⁹⁰ Il est envisagé que chaque clinique établisse une relation de travail avec les agents de police et les services de protection sociale les plus proches. Au moins un membre de chaque clinique doit recevoir une formation sur l'identification et la gestion des cas de violence sexuelle, domestique, et sexospécifique. Le personnel hospitalier doit, de manière confidentielle, conduire la victime d'un viol dans une salle privée pour l'y conseiller et l'examiner. Quand une personne dit avoir été violée ou agressée sexuellement, on doit considérer cette allégation comme vraie et traiter le patient avec dignité. Le patient doit être informé sur les services de suivi, notamment de *counselling*. La fourniture d'antibiotiques pour la prévention des maladies sexuellement transmissibles et de contraception d'urgence pour prévenir la grossesse fait partie de la procédure standard. Les femmes qui ont été violées ou agressées sexuellement devraient être examinées par une employée des services de santé. Si cela n'est pas possible, une femme doit néanmoins être présente durant l'examen. On informe la victime sur les procédures juridiques et le droit de plainte. Si la victime exprime le désir de déposer une plainte, la police est contactée et se rend à la clinique. Les dossiers des patients doivent être conservés conformément au protocole ; une attention particulière doit être accordée à la confidentialité et la précision.⁴⁹¹

En Afrique du Sud, un pays où le taux de VIH/Sida est considérable,⁴⁹² une autre directive s'adressant au secteur des soins de santé traite spécialement de *la gestion de la transmission du VIH et des infections sexuellement transmissibles dans les cas d'agressions sexuelles*.⁴⁹³ Si la victime se présente dans un délai de soixante-douze heures après le viol, une thérapie antirétrovirale (sous la forme d'une prophylaxie post-exposition) doit être offerte pour prévenir la transmission du VIH. La victime doit subir un test VIH pour pouvoir obtenir les médicaments. Si une thérapie antirétrovirale lui est fournie, le patient doit se rendre au centre de soins à intervalles réguliers pour des contrôles, et pour obtenir les médicaments. La thérapie est gratuite lorsqu'elle est dispensée par un centre public de soins.⁴⁹⁴

Il est crucial de s'assurer que le manque de ressources financières ne soit pas un obstacle pour l'accès à un traitement de qualité. Le coût des soins de santé pourrait, par exemple, être couvert par les programmes ordinaires d'assurance maladie. Il est également possible d'établir des programmes spécifiques de compensation pour préjudices criminels, couvrant les frais médicaux afférents aux blessures physiques et mentales causées par un crime.⁴⁹⁵

L'assistance juridique

Les victimes de délits sexuels ont besoin de conseils juridiques et d'être représentées avant, pendant et après le procès pour garantir leurs droits tout au long de la procédure. Cependant, les coûts de ces services dissuadent souvent d'engager des poursuites. Des plans étatiques d'assistance juridique, par des juristes spécialisés de préférence, fournissant des services juridiques gratuits aux personnes en ayant besoin, peuvent aider à garantir l'égalité d'accès pour tous.⁴⁹⁶ En sus de l'assistance juridique individuelle, des programmes étatiques d'assistance aux victimes et aux témoins peuvent proposer gratuitement des conseils juridiques plus élémentaires. Souvent, ces programmes sont localisés dans les tribunaux et ont pour but de renforcer la compréhension et la participation des plaignants et des témoins dans les procédures judiciaires. Ils peuvent notamment aider les témoins à se repérer dans la salle d'audience et informer sur le système de justice criminelle.⁴⁹⁷

Des groupe d'intérêt ou de défense des personnes victimes de crime peuvent être créés - au niveau communautaire par exemple - pour les accompagner dans le système de justice criminelle, en leur expliquant les procédures, en mettant des ressources documentaires à leur disposition, en leur offrant un soutien moral, en les mettant en contact avec d'autres agences qui pourraient leur être utiles, et en les aidant à obtenir les informations nécessaires.⁴⁹⁸ Ces associations peuvent s'adresser plus particulièrement à certains groupes de victimes de crimes afin de mieux les assister.⁴⁹⁹

L'accès à l'information

Au Canada, l'information destinée à la population dans son ensemble, et aux victimes de délits sexuels en particulier, est diffusée à travers différents médias. Les campagnes d'information conduites par les ONGs sont encouragées et financées en partie par le gouvernement canadien.⁵⁰⁰ Les agences canadiennes de service aux victimes, incluant les fournisseurs de service gouvernementaux et privés, sont particulièrement efficaces pour prendre en compte les besoins spécifiques de leur population cible. Plusieurs offrent des programmes destinés spécifiquement à certains groupes ethnoculturels ou à certaines minorités visibles,⁵⁰¹ et beaucoup fournissent des services dans des langues autres que l'anglais ou le français.⁵⁰² En outre, la plupart des services sont capables de recevoir les personnes ayant une mobilité, ouïe, ou vue réduite.⁵⁰³ Au Canada, la Stratégie Nationale pour la prévention du Crime (SNPC, Canada) offre également des subventions aux projets ciblant des groupes vulnérables, tels que les communautés rurales et/ou isolées.⁵⁰⁴

L'assistance financière

Une victime de viol peut avoir besoin d'aide financière pour couvrir les dépenses découlant du crime. La mise en place de programmes, financés par l'Etat, de compensation pour préjudice criminel est un moyen de garantir un soutien financier. Ils peuvent être mis en place à l'échelon régional⁵⁰⁵ ou centralisés, au niveau de l'Etat.⁵⁰⁶ Les sommes peuvent couvrir un certain nombre de dépenses, y compris les frais médicaux et de déplacement, et les coûts afférents aux mesures protectrices.⁵⁰⁷ Il peut aussi être possible de bénéficier d'une indemnisation pour manque à gagner, formation professionnelle et dommages corporels.⁵⁰⁸ Les personnes à la charge du demandeur peuvent de la même manière être éligibles à l'aide financière.⁵⁰⁹ Les sommes dépensées pour pouvoir assister au procès, notamment les frais de transport, de bouche et de garde des enfants, sont souvent remboursées séparément.⁵¹⁰

La violence domestique

Introduction

Dans cette section sont présentées et analysées la politique et la législation sur la violence domestique. Les pays choisis pour illustrer cette analyse sont : la Bosnie-Herzégovine, le Honduras, l'Afrique du Sud et l'Espagne. Ces pays sont différents de par leur taille, religion, culture juridique et situation économique et sociale. Cependant, ils constituent tous de bons exemples dans le domaine de la lutte contre la violence domestique.

Comme nous l'avons montré dans le chapitre II, la violence domestique concerne un certain nombre de droits, y compris le droit à la vie, le droit de n'être soumis ni à la torture ni à d'autres traitements inhumains et dégradants, le droit à la santé, le droit à la sécurité et à la liberté des personnes, le droit au logement, le droit à la vie privée et à l'intégrité personnelle, ainsi que le droit à l'égalité et à la non-discrimination. La section commence par une présentation des bons exemples de lois et d'institutions dans ces pays. L'étude porte ensuite sur l'éducation et l'information du grand public. Enfin, la dernière partie détaille les politiques de mise en oeuvre des législations ainsi que leurs effets anticipés.

Les lois contre la violence domestique et leurs éléments cruciaux

Les cadres légaux nationaux traitent de la violence domestique de diverses manières. Il existe néanmoins un certain nombre de dénominateurs communs à tous les instruments juridiques étudiés. Comme mentionné précédemment, les pays choisis comme bons exemples respectent tous, dans une large mesure, les normes internationales pertinentes dans le domaine de la violence domestique mais illustrent différentes approches. Tous ont adopté des lois et dispositions spéciales traitant de la violence domestique, de sa prévention et de sa criminalisation.

Les lois sur la violence domestique contiennent un certain nombre de variables ; les plus importantes sont détaillées ci-dessous. Premièrement, la définition du concept de violence domestique peut varier. L'expérience montre que la délimitation du concept joue un rôle important, de même que le choix des mots, pour éviter l'impunité en particulier. Deuxièmement, dans tous les pays, il existe des exemples de mesures protégeant les femmes contre la poursuite des violences. Ces mesures peuvent consister en des mesures d'éloignement, et l'éviction du domicile commun du partenaire violent. Troisièmement, en plus de ces mesures, la violence domestique peut, en soi, être criminalisée. Les dispositions pénales en matière de responsabilité criminelle et de peine peuvent être intégrées dans des lois spécifiques sur la violence domestique ou l'égalité des sexes, ou constituer une infraction pénale d'ordre général telle que l'est l'agression, ou enfin constituer une circonstance aggravante augmentant la peine encourue pour agression ou autre crime.

La quatrième variable, particulièrement pertinente dans le contexte à la fois des mesures protectrices et des poursuites pénales, concerne les forces de police, les procureurs et les cours. Ces institutions étatiques jouent un rôle clef dans l'application de la loi, et il est essentiel qu'ils aient les compétences nécessaires pour traiter des affaires de violence domestique. Certains pays ont établi, au sein de ces institutions, des unités spécialisées dans les affaires de violence domestique afin de s'assurer que celles-ci soient traitées de manière professionnelle, par des autorités compétentes. De surcroît, il existe parfois des règles de procédure pénale spécifiques à suivre dans les affaires de violence domestique. En plus des mesures protectrices et des dispositions pénales, les victimes de violences domestiques peuvent bénéficier de services de soutien, et notamment de soins santé, de l'accès à des refuges et de soutien financier. Les services de soutien constituent ainsi la cinquième variable dans les législations étudiées.

En résumé, les variables identifiées dans les législations, qui sont toutes par ailleurs conformes au droit international des droits de l'homme, sont les suivantes :

Eléments cruciaux de la législation de la violence domestique :

- Définition légale
- Mesures protectrices
- Criminalisation
- Droits des plaignants dans les poursuites judiciaires
- Institutions et procédures
- Assistance aux victimes de violence domestique

Définition légale

La définition légale de la violence domestique varie, quant à ce qui est perçu comme constituant une « violence » et quant aux types de relations que le terme « domestique » recouvre. La définition peut de plus inclure d'autres critères précisant le but ou le contexte de la violence. Cette section traite de plusieurs définitions de la violence domestique, valables dans le contexte des mesures protectrices. Comme cela sera montré plus loin - dans la partie consacrée à la criminalisation - le droit pénal peut définir la violence domestique en différents termes. Les définitions mentionnées ci-dessous sont cependant les plus complètes, et mettent ainsi en évidence la conception large que les Etats ont de la violence domestique.

Exemple
« La violence domestique est tout comportement... qui se manifeste par l'usage de la violence physique, psychologique, patrimoniale et/ou économique et sexuelle. » ⁵¹¹
A cette définition s'ajoutent les définitions légales détaillées des différents types de violence. La « violence physique » est toute action ou omission qui porte atteinte à l'intégrité physique d'une femme. ⁵¹² La « violence psychologique » comprend toute action ou omission qui vise à altérer ou contrôler les actions, comportements, croyances et décisions de la femme par, notamment, l'intimidation, la manipulation, les menaces directes ou indirectes, l'humiliation, la surveillance, l'isolement ou l'emprisonnement. ⁵¹³ La « violence sexuelle » est tout comportement impliquant la menace ou l'intimidation, qui affecte l'intégrité de la femme et son autodétermination sexuelle ; il s'agit par exemple des relations sexuelles non consenties ou du refus de contraception. ⁵¹⁴ La « violence patrimoniale et/ou économique » comprend les actions ou omissions qui entraînent la perte, la transformation, le déni, le vol, la destruction, ou la confiscation des objets, documents personnels, biens meubles et/ou immeubles, valeurs, droits ou ressources économiques destinés à satisfaire aux besoins de la femme ou à ceux de la famille, et notamment la diminution, la réduction ou le déni affectant les revenus de la femme ou le manquement aux obligations alimentaires. ⁵¹⁵

L'exemple suivant illustre une définition incluant des critères et une formulation différents.

Exemple
La violence sexospécifique « englobe tous les actes de violence physique et psychologique, y compris les infractions contre la liberté sexuelle, les menaces, la coercition et la privation arbitraire de liberté ». ⁵¹⁶

Comme on peut le voir, le niveau de précision des deux définitions n'est pas le même ; la première est plus détaillée tandis que la seconde laisse plus de place à l'interprétation. La première définition se distingue d'autre part de la seconde en ce qu'elle inclut la violence économique dans la violence domestique.

S'agissant du sens du mot « domestique », la majorité des pays ont adopté une définition neutre de la violence domestique, c'est-à-dire que, selon la loi, tant les hommes que les femmes peuvent être des victimes de ce crime. Le droit espagnol fait cependant exception en définissant la violence domestique comme un crime commis spécifiquement à l'encontre des femmes. ⁵¹⁷ Au Honduras, la protection offerte aux hommes victimes de violence domestique est plus limitée que celle offerte aux femmes dans la même situation. ⁵¹⁸

Le terme « domestique » n'est pas toujours confiné aux seules relations intimes entre une femme et un homme; il peut aussi désigner d'autres formes de relation telles que les liens familiaux découlant d'affinités, de la consanguinité ou de l'adoption, la cohabitation non fondée sur une relation sentimentale, et les relations entre personnes du même sexe. Voici deux exemples mettant en lumière certains des aspects intéressants de deux différentes acceptions du terme :

Exemple
Dans la Fédération de Bosnie-Herzégovine, la législation protège les conjoints ou et partenaires d'union non maritale ; les ex-conjoints et ex-partenaires d'union non maritale ; les parents nourriciers et les enfants placés dans une famille d'accueil ; les parents adoptifs et les enfants adoptés ; les membres de la famille vivant dans le foyer ; les membres de la famille, biologique comme adoptive ; les tuteurs et les personnes protégées ; ainsi que la belle-famille. ⁵¹⁹ La loi est ainsi formellement neutre quant au sexe, et protège la famille au sens large, y compris les enfants.

Exemple
Des caractéristiques propres à la conception sud-africaine du terme « domestique » sont l'inclusion, dans la définition, des personnes partageant une résidence commune sans être unis par une relation, et l'inclusion des relations romantiques, intimes ou sexuelles, qu'elles soient avérées ou perçues comme telles, et quelle qu'en soit la durée. ⁵²⁰ En outre, conformément à la constitution, ⁵²¹ non seulement les relations hétérosexuelles mais aussi les relations homosexuelles sont protégées. ⁵²²

Comme on peut le voir, les deux définitions englobent un plus grand cercle de personnes, en mettant l'accent sur la relation existant entre l'auteur des violences et sa victime, quel que soit le nom formel de cette relation. En conséquence, toutes ces personnes, et non pas uniquement les femmes en tant qu'épouses ou concubines, peuvent bénéficier de mesures protectrices. Dans le cas des relations intimes, il est aussi important de noter que la protection offerte couvre à la fois les relations actuelles et passées.⁵²³

Dans beaucoup de pays, il ne suffit pas qu'une situation particulière entre dans le champ des termes « violence » et « domestique » pour qu'elle soit qualifiée de « violence domestique. » Un élément supplémentaire peut être requis tel que l'intention, ou les conséquences probables de l'acte perpétré. Au Honduras, « la violence domestique est tout comportement associé à une situation d'*exercice inégal de pouvoir*.⁵²⁴ « Exercice inégal de pouvoir » signifie tout comportement ayant pour but d'affecter, de compromettre ou de limiter le libre développement de la personnalité d'une femme en raison de son sexe.⁵²⁵ Une solution différente existe en Bosnie-Herzégovine, où l'accent est mis, non pas sur l'intention, mais sur les conséquences probables de la violence. La violence domestique consiste ainsi en tout acte « *qui risque gravement d'empêcher les membres de la famille de jouir de leurs droits et libertés dans tous les domaines de la vie publique et privée qui sont fondés sur l'égalité* ». ⁵²⁶ Cependant, malgré les différentes approches adoptées dans ces deux exemples, ils ont en commun qu'*ils distinguent la violence domestique des autres actes de violence, en soulignant les aspects sexospécifiques de la violence domestique ainsi que les questions de droits de l'homme qu'elle soulève et ainsi ses conséquences*.

Mesures protectrices

Si une personne est soumise à des violences chez elle et/ou par un de ses proches, elle peut avoir besoin que la société et l'Etat l'aident en la protégeant contre des violations supplémentaires. Ces mesures de protection peuvent avoir différentes caractéristiques, et dépendre de la nature du crime ainsi que de la relation entre la victime et l'agresseur. *Il est essentiel que des mesures de protection puissent être ordonnées à la fois dans le cadre et en dehors de poursuites pénales*. D'autres aspects pertinents de la question sont l'éventail des personnes pouvant demander qu'une mesure de protection soit ordonnée, et les informations fournies au moment où cette demande est formulée. La procédure d'adoption d'une mesure de protection et les conséquences de la violation d'une ordonnance de protection sont également des aspects importants. Comme cela sera montré plus loin, des nuances apparaissent entre les diverses solutions juridiques sur ces différents aspects.

Parmi les mesures qui peuvent être mise en application dans les cas de violence domestique, on peut citer : l'éviction de l'individu violent de la résidence commune ;⁵²⁷ les injonctions impliquant la suspension des communications ou l'interdiction d'actes d'intimidation, de surveillance ou de harcèlement ;⁵²⁸ la saisie d'armes ;⁵²⁹ la modification des droits parentaux tels que les droits de garde ou de visite ;⁵³⁰ les ordonnances fixant le versement d'une pension alimentaire ou d'une assistance économique temporaire ;⁵³¹ et l'assistance offerte à la victime de violence garantissant la sécurité de son retour à son domicile, ou son hébergement temporaire dans un refuge sûr.⁵³² Certaines de ces mesures seront discutées plus en détail ci-dessous. Dans la plupart des pays, la liste des mesures de protection est exhaustive, mais les cours peuvent avoir le pouvoir d'ordonner toute autre mesure qu'ils jugent appropriée.⁵³³ Les différentes mesures de protection sont normalement complémentaires et peuvent être combinées de sorte de traiter de chaque affaire de la façon la plus appropriée.⁵³⁴ La règle peut également être d'ordonner, pour chaque affaire, la mise en oeuvre de toutes les mesures de protection disponibles.⁵³⁵

Le droit de demander une mesure de protection peut appartenir à la victime de violence ou à des tierces personnes, qui ont été témoins de la violence ou en ont entendu parler. Le pouvoir d'ordonner une mesure de protection peut aussi appartenir aux autorités, dans le cadre de leur travail. La loi de Bosnie-Herzégovine en fournit l'exemple : la personne maltraitée, son représentant, la police, le bureau du procureur, les services de placement en famille d'accueil ainsi que les organisations gouvernementales et non gouvernementales ont tous le droit de demander que des mesures de protection soient ordonnées.⁵³⁶ Une disposition particulièrement intéressante, propre à cette loi, prévoit que tout individu - personnes privées comme fonctionnaires (fournisseurs de soins de santé, institutions d'éducation et ONGs par exemple) - qui apprend l'existence d'un cas de violence domestique a l'obligation de le signaler à la police. Un officiel qui manque à cette obligation sera condamné au versement d'une amende ou à une peine de prison d'une durée minimum de cinquante jours.⁵³⁷ Par contre, la loi hondurienne limite l'obligation de signaler les cas de violence domestique au seul personnel de santé.⁵³⁸ La loi sud-africaine permet à un grand nombre de personnes de signaler des affaires de violence domestique; cependant, lorsque les mesures de protection sont initiées par une tierce personne, la personne (adulte) victime de la violence doit y consentir par écrit.⁵³⁹ Si la victime est arriérée mentale ou inconsciente, si c'est un mineur, ou une personne que la cour estime être incapable de fournir le consentement requis, ledit consentement écrit n'est pas exigé.⁵⁴⁰ Un mineur, ou toute personne agissant au nom d'un mineur, peut demander le prononcé d'une demande de protection sans l'assistance ni des parents ni du représentant légal.⁵⁴¹

Pour aider la victime de violences à avoir accès à des mesures de protection, il est aussi possible de fournir des informations sur les mesures et les alternatives disponibles. Les autorités espagnoles ont développé *un formulaire-type très complet de demande d'ordonnances de protection*.⁵⁴² Le formulaire est destiné à tous les types de demandeurs, qu'il s'agisse de la femme elle-même ou de quelqu'un d'autre, et comprend des questions permettant de préciser les circonstances de la violence, telles que les dénonciations précédentes, la présence d'enfants dans le foyer, les types de violence exercés, les témoins éventuels et l'attention médicale déjà reçue. Une liste de toutes les mesures protectrices disponibles permet à la demanderesse d'identifier plus facilement la ou les mesure(s) qu'elle souhaite voir ordonnées. De plus, le demandeur a la possibilité de demander une assistance juridique, de choisir d'agir en secret, et de faire une demande d'aide et d'assistance sociale.⁵⁴³

Les procédures impliquant des mesures de protection peuvent être assorties de dispositions sur le secret professionnel afin que soit respectées l'intégrité et la vie privée de la personne demanderesse. Par exemple, l'identité et les données personnelles de la personne protégée ainsi que celles de ses proches peuvent être protégées.⁵⁴⁴ Il est également possible de tenir toutes les audiences impliquant des mesures de protection à huis clos, et d'interdire la publication d'informations sur ces procédures judiciaires.⁵⁴⁵

Compte tenu de la nature de la violence domestique, il est nécessaire que les autorités traitent de ces affaires avec diligence. Dans les affaires de ce type, une décision intérimaire rendue par un tribunal peut être un outil efficace, mais il est souvent possible pour la police ou une autre autorité de mettre en oeuvre des mesures de protection d'urgence, sans décision de justice. Dans ce dernier cas, il semble que la règle soit de porter l'affaire devant un juge dans un délai de 24 heures.⁵⁴⁶ Pour garantir que le prononcé rapide de décisions de justice, la loi peut disposer qu'un juge doit connaître d'une affaire de mesures de protection dès que possible après dépôt de la demande,⁵⁴⁷ que les cours doivent être disponibles à toutes heures,⁵⁴⁸ ou que l'audience doit être tenue dans un certain délai, par exemple, sous soixante-douze heures.⁵⁴⁹ Dans une situation à risques ou lorsque l'agresseur est surpris en flagrant délit, la police procèdera, en premier lieu, à l'arrestation de ce dernier sans mandat.⁵⁵⁰

Lors de l'examen d'une demande de mesure de protection, les tribunaux doivent se conformer à certaines règles de preuve. Par exemple, les tribunaux sud-africains peuvent délivrer une ordonnance de protection intérimaire seulement si un commencement de preuve (preuve *prima facie*) existe à l'appui des allégations selon lesquelles la demanderesse est victime de la violence du défendeur, et que celle-ci risque d'endurer des épreuves supplémentaires si une ordonnance n'est pas immédiatement rendue.⁵⁵¹ Lors d'une audience ultérieure, le tribunal examinera toute autre preuve pertinente.⁵⁵² En Espagne, les tribunaux ont l'obligation de prendre en considération la proportionnalité et la nécessité des mesures protectrices, et de respecter les principes du contradictoire et de l'ouverture du processus décisionnel, ainsi que le droit à la défense.⁵⁵³

Une mesure de protection peut être ordonnée pour une certaine période de temps puis être renouvelée. Il existe des exemples de législations imposant une période minimum d'un mois et maximum de deux ans,⁵⁵⁴ ou bien un minimum de deux mois et un maximum de six mois consécutifs.⁵⁵⁵ Il est également possible de fixer différentes durées de validité pour différentes mesures de protection.⁵⁵⁶ Selon une autre approche, les ordonnances de protection restent en vigueur jusqu'à ce qu'elles aient été annulées par une décision de justice ultérieure.⁵⁵⁷

La plupart des pays donnent aux deux parties la possibilité de faire appel des décisions de justice concernant les mesures protectrices.⁵⁵⁸ Néanmoins, l'appel ne suspend pas l'exécution de la mesure de protection ordonnée.⁵⁵⁹ Même dans les hypothèses où interjeter appel contre une ordonnance n'est pas possible, la loi peut donner aux cours le pouvoir de modifier, à tout moment, les ordonnances de protection.⁵⁶⁰

Les tribunaux peuvent également être impliqués lorsque l'agresseur ne respecte pas la mesure d'éloignement ou tout autre ordonnance de protection. Le non-respect peut entraîner différentes sanctions. Selon la législation de Bosnie-herzégovine, la violation des ordonnances de protection est punie d'une amende pouvant aller de 1300 à 6500 USD environ, ce qui représente une importante somme d'argent pour la majorité de la population.⁵⁶¹ L'approche est différente au Honduras, où l'agresseur peut être condamné à une peine d'un à trois mois de travail d'intérêt général, ou être inculqué pour le crime d'inobservation de la loi.⁵⁶² Un juge peut aussi substituer une mesure de protection à une autre, ou ordonner que l'agresseur soit emprisonné à titre provisoire.⁵⁶³ Au contraire, en Afrique du Sud, toutes les ordonnances de protection sont systématiquement associées à un mandat d'arrêt décerné contre le défendeur, et qui doit être exécuté immédiatement si le défendeur agit en violation de l'ordonnance.⁵⁶⁴

Criminalisation

En plus de l'adoption de mesures protectrices, les Etats ont l'obligation de tenir les agresseurs pénalement responsables des actes de violence domestique. La violence domestique doit donc constituer un crime dans le droit pénal national. Les solutions juridiques varient dans ce contexte, s'agissant d'où et comment la criminalisation est faite, et concernant les sanctions et peines. La violence domestique peut constituer soit un crime en soi, soit une circonstance aggravante permettant le prononcé d'une peine plus lourde dans les affaires de crime commis contre un partenaire intime ou un membre de la famille. Une combinaison des deux solutions est également possible. Comme cela pourra être observé plus loin, les définitions de la violence domestique en droit criminel peuvent être différentes de celles applicables dans le contexte de l'adoption de mesures protectrices. Ci-après, différents modèles juridiques, et les sanctions y applicables, sont présentés. Quelques remarques sont également faites concernant les règles

de preuve. Avant tout, il convient cependant de souligner que *ces crimes constituent des atteintes à l'ordre public* dans tous les pays cités dans cette section. Ils peuvent donc être poursuivis même si la personne agressée ne dénonce pas le crime et/ou ne coopère pas.⁵⁶⁵

Dans les pays où la violence domestique constitue un crime à part entière, on constate des différences dans la portée des dispositions ainsi que dans le spectre des personnes protégées. Au Honduras, le crime de *violence intrafamiliale* est défini comme l'usage de la force, de l'intimidation, ou de la persécution à l'encontre d'un conjoint ou ex-conjoint, d'un concubin ou ex-concubin, ou d'une personne avec laquelle l'agresseur a eu un enfant. La peine est d'un à trois ans de prison.⁵⁶⁶ Elle peut être de deux à quatre ans de prison lorsque l'agresseur est jugé coupable d'avoir infligé un traitement dégradant à la victime. La notion de traitement dégradant inclut, par exemple, les dommages corporels graves, l'usage d'armes mortelles, les crimes commis en présence d'enfants, et la consommation forcée de drogue par la victime.⁵⁶⁷ Le meurtre d'un(e) conjoint(e) ou d'un(e) concubin(e) fait l'objet d'une disposition spécifique et est puni de la réclusion criminelle de trente à quarante ans.⁵⁶⁸

La Suède présente un modèle juridique à part, dans lequel plusieurs crimes commis contre un partenaire intime peuvent être punis comme un crime unique de *violation grave de l'intégrité de la femme*.⁵⁶⁹ Cette disposition est innovante en ce qu'elle permet de juger cumulativement, comme constituant un seul crime, plusieurs actes isolés, tels que des atteintes à la vie, la santé, la liberté ou la liberté sexuelle.⁵⁷⁰ Elle vise à faciliter l'inculpation des hommes qui maltraitent leur partenaire, au sein soit du mariage, soit de la cohabitation non maritale, dans des situations dans lesquelles les crimes commis, s'ils étaient jugés séparément, ne constitueraient pas des crimes graves.⁵⁷¹

En examinant tous les actes ensemble, le tribunal est à même de leur attacher une plus grande gravité puisqu'ils sont vus comme des éléments d'une violation récurrente de l'intégrité de la femme.⁵⁷² Les actes peuvent avoir été commis au cours d'une longue période de temps, et la femme n'a pas besoin d'indiquer de date précise pour chacun d'eux.⁵⁷³ Il n'est pas nécessaire que l'agresseur ait déjà été condamné pour l'un des actes, mais la récidive peut être prise en compte.⁵⁷⁴ La peine prescrite pour violation grave de l'intégrité d'une femme est la réclusion criminelle de six mois à six ans.⁵⁷⁵ Examinées ensemble, la disposition légale et son interprétation reflètent la spécificité de la violence domestique prolongée, et assurent que la sanction pénale reflète la gravité de ce type de violence.⁵⁷⁶

Concernant l'appréciation des preuves dans les affaires de violence domestique, il est important de souligner qu'aucun des pays sélectionnés ne requiert de preuve corroborante pour le prononcé d'un jugement de condamnation. Du fait de la nature même de la violence domestique, le manque de témoins est fréquent. Exiger des témoins irait donc à l'encontre des efforts fournis pour poursuivre ce type de violence. Par conséquent, les témoignages du plaignant et de l'accusé peuvent être les seules preuves présentées durant le procès. Les preuves psychologiques et médicales, si elles existent, peuvent aider à vérifier les déclarations du plaignant.⁵⁷⁷

Lors du prononcé de peines criminelles, la violence domestique peut être considérée comme une circonstance aggravante. L'introduction de la violence domestique comme circonstance aggravante peut être faite en complément d'une infraction pénale spécifique de violence domestique, comme c'est le cas au Honduras et en Suède,⁵⁷⁸ ou bien à la place d'une disposition ciblant et définissant la violence domestique en particulier, comme c'est le cas en Espagne.⁵⁷⁹ Lorsqu'une infraction spécifique existe mais n'est pas applicable, ou résulterait en le prononcé d'une peine moins lourde, d'autres dispositions pénales s'appliquent, complétées par la prise en compte de circonstances aggravantes. Le code pénal

espagnol illustre comment la violence domestique peut être considérée comme une circonstance aggravant la peine. Les crimes existants, y compris l'agression, la torture et la privation de liberté, ont été assortis de dispositions sur l'aggravation des peines dans l'hypothèse d'une relation sentimentale liant la victime à l'agresseur.⁵⁸⁰ Par exemple, dans une affaire d'atteintes à la santé physique et mentale, la peine augmente, passant de trois ans de prison maximum à cinq ans, si une relation sentimentale existe ou a existé.⁵⁸¹ L'existence d'une relation sentimentale affecte donc de manière significative la durée de la peine. D'autre part, les motifs discriminatoires, y compris basés sur le sexe, sont toujours considérés comme une circonstance aggravante.⁵⁸² Ces changements ont été introduits dans le cadre de la loi sur la violence sexospécifique.⁵⁸³

Une autre possibilité consiste encore à introduire des sanctions pénales pour des actes auxquels aucune des qualifications juridiques existantes n'est applicable. Toutefois, ces sanctions complètent le code pénal en visant à éviter l'impunité pour les crimes moins graves. Le Honduras et l'Espagne servent d'exemple à cet égard. La loi hondurienne sur la violence domestique prévoit des sanctions pénales applicables dans les cas où le code pénal ne peut s'appliquer.⁵⁸⁴ La peine est de un à trois mois de travail d'intérêt général.⁵⁸⁵ La cour peut également ordonner une rééducation thérapeutique obligatoire pour l'agresseur.⁵⁸⁶ La loi espagnole sur la violence sexospécifique a créé le crime de maltraitance, inséré dans le code pénal. Ce crime consiste en toute forme de violence commise à l'encontre d'une femme avec laquelle l'auteur du crime a ou avait une relation intime, qui n'a causé aucune blessure et n'entre dans la définition d'aucun autre crime. Les sanctions possibles incluent le travail d'intérêt général et la suspension de la garde des enfants.⁵⁸⁷ Les menaces et l'usage de la force considérés minimes sont punis comme des délits, et sanctionnés par exemple par le travail d'intérêt général ou des amendes.⁵⁸⁸

Les peines encourues pour violence domestique, comme montré ci-dessus, varient selon la gravité du crime, mais aussi selon *la possibilité pour le tribunal de considérer le crime comme faisant partie d'une violation plus grave de l'intégrité et des droits de la femme*. Dans la plupart des cas, la peine de prison est la seule peine applicable. Toutefois, il est important de souligner qu'aucun des pays sélectionnés ne permet de substituer l'obligation de versement d'amendes à une peine de prison. Cependant, les crimes moins graves, sans violence physique par exemple, peuvent parfois être punis de travail d'intérêt général, d'amendes et/ou d'une thérapie obligatoire pour l'agresseur. Il est également important que l'agresseur puisse bénéficier d'une rééducation et d'une thérapie en prison. Afin de s'assurer que des programmes spécialisés soient effectivement mis en place, il est possible de rendre leur création obligatoire.⁵⁸⁹ L'attitude de l'agresseur au sein des programmes de réhabilitation peut être prise en compte dans l'évaluation des demandes de libération conditionnelle ou de suspension de peine.⁵⁹⁰

Lors de la procédure pénale, la plaignante a généralement la possibilité de demander une indemnisation civile du préjudice subi. Ce sont les règles ordinaires de la responsabilité civile qui s'appliquent pour l'indemnisation des affaires de violence domestique. La responsabilité civile comprend les restitutions, la réparation du préjudice matériel et l'indemnisation du préjudice résultant des souffrances physiques et morales.⁵⁹¹ Si la violence était de type patrimonial, le coupable doit réparer tous les dégâts causés et peut également être tenu de rembourser d'autres dépenses, y compris les soins médicaux et les dépenses quotidiennes.⁵⁹²

Droits des plaignants dans les procédures judiciaires

Les procès en matière de violence domestique sont souvent très pénibles pour les plaignants. Des détails extrêmement intimes et douloureux étant ouvertement discutés, les risques d'intimidation et de victimisation secondaire augmentent. Le fait que l'accusé soit une personne avec laquelle le plaignant entretient ou a entretenu une relation intime ajoute au stress émotionnel. En conséquence, les lois sur la violence domestique, ou les règles de procédure ordinaires, indiquent souvent différentes mesures de protection qui peuvent être mises en place. Par exemple, la loi hondurienne sur la violence domestique prévoit des droits procéduraux spécifiques visant à protéger les plaignants.⁵⁹³ Parmi les droits énumérés figurent le droit d'être traité avec respect pendant les interrogatoires et contre-interrogatoires, et le droit de ne pas être confronté à l'accusé si la confrontation risque d'infliger une souffrance émotionnelle.⁵⁹⁴ Le droit de demander que l'audience se déroule à huis clos est également essentiel.⁵⁹⁵

Institutions et procédures

Il est essentiel que les forces de police, les procureurs et les tribunaux traitant des affaires de violence domestique aient les compétences suffisantes pour le faire ; cela est déterminant pour l'issue de l'affaire, et pour éviter que la femme, qui a été victime de violences, ne soit pas sujette à une revictimisation. Dès lors, la formation et l'éducation de ces fonctionnaires sont d'une importance cruciale. Il en est de même de la création de procédures adaptées pour recevoir les femmes qui ont été battues, et pour recueillir et conserver les preuves dès que possible tout en sauvegardant la dignité de la femme.

La Police

Après que le crime a été commis, la police joue le rôle de premier contact pour les femmes. C'est l'institution vers laquelle les femmes se tournent, pour raconter et porter plainte. Le degré de professionnalisme dont font preuve les officiers de police lors de cette première rencontre influence la qualité de l'enquête subséquente, la volonté de la femme de coopérer et, en dernier lieu, la possibilité d'obtenir le prononcé d'une condamnation. Une façon d'aborder ces crimes est d'organiser, au sein des forces de police, une unité spécialisée traitant exclusivement de ce type de violence. Cela a été fait en Espagne où *des unités de police spécialisées dans la violence sexospécifique ont été créées*.⁵⁹⁶ Un protocole spécial, liant toutes les forces de police et de sécurité, définit les procédures à suivre dans ce type d'affaires. Le protocole comprend non seulement des procédures, concernant l'évaluation des risques, l'information des victimes, l'attitude appropriée à adopter vis-à-vis des victimes et la coopération avec la magistrature, mais aussi des questionnaires standardisés.⁵⁹⁷ Parmi les autres mesures mises en place pour améliorer le travail de la police, on peut citer la diffusion de manuels de poche expliquant comment agir avec diligence dans les cas de violence domestique, et l'utilisation de véhicules camouflés pour le transport des victimes vers des centres de soins ou leur reconduite chez elles en toute sécurité.⁵⁹⁸ Tous les policiers travaillant dans ces unités spécialisées ont reçu une formation et une éducation sur la violence sexospécifique.⁵⁹⁹ L'éducation sur la violence sexospécifique est par ailleurs incluse dans la formation initiale de toutes les nouvelles recrues, hommes et femmes.⁶⁰⁰

Enseigner, à tous les membres de la police, l'attitude à adopter à l'égard des personnes victimes de violence domestique peut également s'avérer utile. Au Honduras, toutes les nouvelles recrues de la police reçoivent obligatoirement une formation spécifique dans le cadre du cursus ordinaire ; les policiers et policières déjà en exercice participent à un programme spécial de formation.⁶⁰¹

La législation sud-africaine va encore plus loin. Les devoirs incombant aux forces de police sont plus explicites, et leur inobservation peut entraîner des enquêtes disciplinaires. Les membres de la police sont tenus d'assister la plaignante⁶⁰² de la manière la plus appropriée compte tenu des circonstances ; cela comprend l'obligation d'aider la plaignante à obtenir ou de lui fournir et un refuge convenable, et un traitement médical.⁶⁰³ Les policiers en service doivent remettre au plaignant un document contenant les informations utiles, dans la langue officielle de son choix, si cela apparaît approprié.⁶⁰⁴ Le contenu de cette brochure d'information, et notamment les recours disponibles et le droit d'engager des poursuites pénales, doivent être expliqués à la plaignante.⁶⁰⁵ Le fait, pour un membre des forces de police, de ne pas respecter une des obligations auxquelles il est tenu en vertu de la loi sur la violence domestique constitue une faute professionnelle et doit entraîner une enquête disciplinaire.⁶⁰⁶

Le procureur

La compétence du procureur en charge de l'affaire détermine les chances d'obtenir une condamnation. Par conséquent, il est important de ne pas négliger le besoin de formation des procureurs sur les particularités de la violence sexospécifique, et ce aux fins non seulement d'approfondir leur connaissance de la loi, mais aussi d'améliorer leur compréhension de la situation des victimes. L'Espagne, par exemple, a créé le poste de procureur spécialisé dans la violence sexospécifique ainsi que des sections spéciales, au sein du parquet de chaque cour supérieure, traitant exclusivement de la violence à l'égard des femmes.⁶⁰⁷ Les « procureurs contre la violence sexospécifique » interviennent dans toutes les procédures, qu'elles soient pénales ou civiles, devant les juridictions chargées des affaires de violence sexospécifique.⁶⁰⁸ Le procureur national contre la violence sexospécifique supervise, évalue et coordonne les interventions des sections spéciales susmentionnées. Un rapport évaluant ces interventions est régulièrement remis au Ministère de la Justice.⁶⁰⁹ En 2007, quarante-deux nouveaux procureurs spécialisés seront formés et répartis dans l'ensemble du pays.⁶¹⁰

Le tribunal

Le tribunal, troisième institution impliquée, a le dernier mot dans les affaires de violence domestique. Deux bons exemples dans ce domaine sont l'Espagne et le Honduras. Ces pays ont tout deux établi des cours spécialisées dans les affaires de violence domestique de façon à assurer le traitement efficace de ces affaires.

Pour garantir l'accessibilité, les *juges spécialisés* espagnols sont présents à travers tout le pays ; ils sont rattachés aux tribunaux de première instance.⁶¹¹ Ces juges sont compétents pour connaître des affaires par exemple d'homicide, de coups et blessures, de coups et blessures affectant le fœtus, de crimes contre la liberté, et d'atteintes à la liberté sexuelle ou d'autres crimes impliquant l'usage de la force ou l'intimidation. Le tribunal spécialisé n'est toutefois compétent pour connaître de l'affaire qu'à condition qu'il existe ou ait existé une relation sentimentale entre le plaignant et l'agresseur.⁶¹² Néanmoins, toute affaire susceptible d'impliquer la violence domestique doit systématiquement être portée devant ledit tribunal spécialisé. Un juge qui, instruisant une affaire civile, remarque que celle-ci implique un acte de violence sexospécifique, doit automatiquement se déclarer incompétent et transmettre l'affaire à un juge spécialisé dans la violence sexospécifique.⁶¹³ La médiation n'est pas permise dans les affaires impliquant ce type de violence.⁶¹⁴

Les juges spécialisés ont participé à des formations et des séminaires, ces derniers ayant pour objectif d'établir des critères communs pour l'application de la loi.⁶¹⁵ Un guide pratique de la loi, destiné à la magistrature, a d'autre part été distribué dans tous les tribunaux.⁶¹⁶ Un juge spécialisé dans les affaires de violence sexospécifique a déclaré que l'avantage des procédures et tribunaux spéciaux est avant tout la rapidité des jugements ; ils permettent d'éviter l'engorgement des tribunaux, de plus, le plaignant reçoit une réponse immédiate et est accompagné et écouté par des professionnels spécialisés. La juge a aussi souligné l'effet dissuasif de la loi : l'agresseur sait que s'il frappe sa partenaire, il peut être inculpé dans les 48 heures.⁶¹⁷

L'assistance aux personnes victimes de violence domestique

L'accès et la qualité des services de soutien conditionnent le rétablissement des individus soumis à la violence domestique ainsi que leur aptitude à mettre fin ou modifier leur relation avec l'agresseur. Il semble que deux voies soient envisageables pour apporter une assistance aux victimes : soit via l'Etat, soit via des mesures et organisations privées. Ici, nous donnons l'exemple de l'Espagne, soulignant les différents moyens dont l'Etat dispose pour mettre en place des services de soutien pour les victimes de violence domestique. Notons également que les exemples présentés dans la section sur le viol sont aussi pertinents, dans une large mesure, dans le contexte de la violence domestique.

La loi espagnole est celle qui va le plus loin ; elle constitue, ce faisant, la meilleure pratique dans le domaine. Un des aspects positifs de la loi est qu'elle confère un certain nombre de droits aux femmes victimes de violence domestique. Ainsi, *c'est en tant que titulaires de droits disposant de recours légaux contre les débiteurs de l'obligation, et non sur une base discrétionnaire, que les femmes doivent bénéficier de ces services*. Les droits légaux comprennent les droits à l'assistance sociale, à l'assistance juridique gratuite, à l'assistance financière et aux soins de santé, ainsi que les droits à l'emploi et à la sécurité sociale.⁶¹⁸ Il existe aussi des institutions nationales spécialement fondées pour superviser la mise en oeuvre de la législation sur la violence domestique. La loi contre la violence sexospécifique souligne que certaines femmes peuvent avoir besoin d'une assistance plus spécifique, en raison de leur appartenance à une minorité, de leur statut d'immigrant, ou parce qu'elles souffrent de l'exclusion sociale ou d'un handicap.⁶¹⁹

L'assistance sociale

Selon la loi espagnole, les individus victimes de violence sexospécifique ont droit à des *services sociaux multidisciplinaires*. Cela signifie qu'ils ont le droit à l'information, aux soins psychologiques, à une aide sociale, à une aide éducative pour la famille et à la formation continue.⁶²⁰ La loi sur violence sexospécifique ne garantit pas le droit à un refuge, mais les femmes victimes de violence sexospécifique sont prioritaires dans les listes d'attente pour des logements subventionnés et pour les résidences publiques pour personnes âgées.⁶²¹ Des refuges sont néanmoins répartis dans tout le pays et souvent financés par chaque communauté autonome.⁶²² Certains refuges sont gérés par les autorités locales tandis que d'autres le sont par des organisations non gouvernementales. Une combinaison des deux existe aussi. La plupart des refuges offrent des services multidisciplinaires, y compris des soins de santé et des services sociaux et juridiques. Ils sont normalement également ouverts aux enfants à charge, ce qui peut être un facteur déterminant pour les mères sollicitant leurs services.⁶²³

L'accès à l'information

L'Espagne accorde à toutes les femmes victimes de violence sexospécifique le droit explicite d'avoir accès à des informations pertinentes. Les femmes devraient ainsi être conscientes de leurs droits, des mesures de protection et de sécurité disponibles, et des services d'urgence et de soutien existants. Les informations doivent être adaptées pour les femmes handicapées et être fournies dans une langue que la femme comprend.⁶²⁴

Les instituts nationaux de femmes, au Honduras et en Espagne, offrent des services téléphoniques d'information et d'urgence, joignables 24h/24 à un numéro d'appel gratuit, pour les victimes de violence sexospécifique.⁶²⁵ Les femmes peuvent téléphoner pour s'informer des options dont elles disposent, et pour recevoir une assistance immédiate.⁶²⁶ En Espagne s'ajoutent aussi des bureaux d'assistance pour les personnes victimes de crimes violents.⁶²⁷ Ces bureaux fournissent gratuitement des services d'information et une assistance psychologique.⁶²⁸ Pour garantir l'accès des personnes qui ne parlent pas espagnol, des interprètes sont disponibles.⁶²⁹

L'aide juridique

L'aide juridique est gratuite pour les victimes de crimes qui prouvent qu'elles n'ont pas les moyens de payer les services juridiques nécessaires. Elle doit en tout cas être fournie sans délai à la femme victime de violence sexospécifique qui en fait la demande ; s'il est prouvé, après que la femme a reçu cette aide, qu'elle avait les moyens de payer, elle devra alors rembourser les frais.⁶³⁰ L'Ordre des Avocats doit assurer des formations spécialisées sur ces procédures et affaires.⁶³¹ En 2005, plus de huit mille femmes ont bénéficié de l'aide juridique dans des affaires liées à la violence sexospécifique.⁶³²

L'aide financière

La dépendance économique de la victime envers son agresseur est l'un des plus grands obstacles à la dénonciation de la violence sexospécifique. C'est pour cette raison que la loi espagnole sur la violence sexospécifique a créé la possibilité d'obtenir une aide financière.⁶³³ Si la femme peut démontrer qu'elle n'est pas solvable et a des difficultés à trouver un emploi, elle reçoit un versement équivalant à six mois d'allocation chômage, ou dix-huit mois si elle a une famille à charge. Si la femme est handicapée, le versement s'élève à douze mois ou vingt-quatre mois si d'autres membres de la famille dépendent d'elle.⁶³⁴

Les droits à l'emploi et à la sécurité sociale

La loi espagnole sur la violence sexospécifique présente une caractéristique propre, absente des autres lois de même type, à savoir : des droits en matière de travail et de sécurité sociale.⁶³⁵ Les femmes qui ont été victimes de violence sexospécifique ont le droit de réduire ou d'aménager leurs heures de travail. De surcroît, elles ont le droit d'être affectées, si possible, dans un autre lieu de travail.⁶³⁶ Les absences et les retards imputables à la violence sexospécifique ne doivent pas être préjudiciables à la femme, mais doivent au contraire être toujours considérés comme justifiés.⁶³⁷ Les mêmes droits s'appliquent aux employées des secteurs public et privé.⁶³⁸ Une femme qui veut exercer les droits susmentionnés doit présenter à son employeur soit une ordonnance de protection, soit une déclaration du procureur.⁶³⁹

Les soins de santé

Tous les individus victimes de violence sexospécifique ont, en Espagne, droit à des soins de santé spécialisés, y compris des soins de santé physique et mentale.⁶⁴⁰ Les traitements sont fournis gratuitement, comme le sont tous les traitements médicaux fournis par les établissements de santé publics. Cette disposition s'applique aussi aux étrangers en situation irrégulière, à condition qu'ils soient enregistrés (l'enregistrement n'est pas affecté par l'illégalité de leur situation) ; toutefois, même s'ils ne sont pas enregistrés, ils bénéficient des soins d'urgence.⁶⁴¹

Il n'existe pas de clinique spéciale pour les victimes de violence sexospécifique mais, selon la loi, ce type de violence, sa détection et l'attention qu'il faut lui accorder doivent toujours être traitées avec diligence. Dans chaque cas de violence sexospécifique, une anamnèse minutieuse ainsi qu'un programme d'intervention individualisé doivent être réalisés. Le personnel de santé doit ensuite évaluer le degré de risque dans le cas d'espèce. D'autres autorités compétentes doivent aussi être consultées afin d'assurer une prise en charge appropriée de la femme.⁶⁴² *Un protocole sur la prévention et le traitement de la violence domestique dans les institutions de soins de santé primaires aide les fournisseurs de soins de santé à traiter des cas de violence domestique.*⁶⁴³ Le protocole souligne l'importance de la confidentialité et du fait d'examiner le patient seul, dans une pièce séparée. D'autre part, ce protocole liste plusieurs symptômes physiques et psychologiques qui peuvent être des signes évocateurs de violence domestique. Si un membre du personnel soignant observe l'un quelconque de ces signes chez un(e) patient(e), il/elle doit lui poser un certain nombre de question-types. En outre, le protocole insiste sur l'importance de l'enregistrement, dans le dossier du patient, de tous les symptômes et blessures, à des fins de preuves.⁶⁴⁴

L'administration doit former son personnel à détecter la violence domestique et à fournir un traitement adéquat. La prévention, la détection précoce, l'intervention et le soutien aux victimes de violences sont obligatoires dans les programmes d'études de toutes les professions socio-médicales.⁶⁴⁵

Des mesures supplémentaires pour améliorer les soins de santé sont envisagées pour les années à venir. Selon le plan national de 2006, des protocoles nationaux pour la médecine légale seront développés et l'éducation de professionnels de la santé va être intensifiée dans les années à venir.⁶⁴⁶

Information et éducation

L'éradication de la violence à l'égard des femmes exige le changement des attitudes, qui lui-même demande que soient réalisés des efforts importants en matière d'éducation et d'information destinées au grand public. L'éducation et l'information doivent s'adresser aux hommes comme aux femmes, et ce, dès l'enfance. Le changement des attitudes est un processus permanent ; il n'existe pas de solution rapide. Les stratégies adoptées diffèrent néanmoins, en fonction du contexte national. Par exemple, savoir que la violence sexospécifique est un crime et que les survivants jouissent de certains droits n'est pas suffisant. Ainsi, en Bosnie-Herzégovine, pays où la question de la violence domestique n'a été abordée qu'après la guerre, dans les années 90, les informations diffusées doivent aussi viser à changer la conception selon laquelle la violence domestique au sein d'une relation est normale.⁶⁴⁷ Ci-dessous sont présentés quelques bons exemples de mesures d'information et d'éducation ainsi que de mesures prises pour lutter contre la représentation stéréotypique, dans les médias, des rôles respectifs des hommes et des femmes. Comme indiqué précédemment, cette section est également pertinente dans le domaine du viol.

Exemple
<p>L'Etat espagnol a lancé un certain nombre de campagnes de sensibilisation sur la violence sexospécifique. On peut citer pour exemples une campagne photographique contre la violence spécifique, réunissant des clichés de femmes célèbres incarnant des femmes battues,⁶⁴⁸ et une campagne télévisée dans laquelle des joueurs de football professionnels soutiennent l'éradication de la violence basée sexospécifique.⁶⁴⁹ Impliquer et cibler le monde du sport, qui est à dominance masculine, est un moyen de faire parvenir des informations aux hommes spécifiquement.⁶⁵⁰ D'autres campagnes ont eu recours à des caricatures comiques pour attirer l'attention du public.⁶⁵¹ D'autre part, un film sur la violence sexospécifique a été distribué dans tous les lycées espagnols. Des publications sur la violence sexospécifique sont également diffusées, à des associations de parents par exemple.⁶⁵² L'effet positif de la couverture médiatique est démontré en Espagne où l'on estime que « l'effet d'appel » de la nouvelle loi a contribué à augmenter de plus de deux mille le nombre de plaintes déposées entre 2004 et 2005. Cela démontre que <i>les femmes qui connaissent l'existence de la loi sont plus susceptibles de prendre l'initiative de revendiquer leurs droits</i> en déposant une plainte.⁶⁵³ En 2006, le nombre de déclarations de cas de violence sexospécifique enregistrées a dépassé pour la première fois les soixante mille, soit une augmentation de quatre pour cent par rapport à 2005.⁶⁵⁴</p>

Exemple
<p>Deux pays, l'Espagne et la Bosnie-Herzégovine, exigent l'intégration d'un enseignement sur l'égalité des sexes dans les programmes d'études, à tous niveaux du système éducatif.⁶⁵⁵ Les autorités locales espagnoles sont responsables de la formation des enseignants sur le sujet, et le gouvernement central développera un guide des bonnes pratiques en matière d'éducation sur la violence sexospécifique.⁶⁵⁶ De la documentation destinée à sensibiliser la communauté enseignante a été distribuée.⁶⁵⁷ Le programme des études universitaires des professeurs inclut désormais un enseignement sur l'égalité et la violence basée sur le genre.⁶⁵⁸ De plus, ces deux pays exigent que soient retirés du matériel pédagogique tous stéréotypes discriminatoires.⁶⁵⁹ La conformité du système scolaire espagnol à la loi contre la violence basée sur le genre est examinée dans le cadre des inspections scolaires déjà existantes.⁶⁶⁰ En Bosnie-Herzégovine, ne pas retirer le contenu discriminant du matériel pédagogique peut entraîner des amendes.⁶⁶¹</p>

Exemple
<p>L'Espagne et la Bosnie-Herzégovine abordent le problème de l'influence de la publicité et des médias sur la perception, dans la population, des rôles respectifs des hommes et des femmes. En Espagne, toute publicité qui utilise une image dégradante ou discriminatoire de la femme est illicite.⁶⁶² Depuis l'adoption de la loi en 2005, l'observatoire de la publicité a reçu plus de quatre cents plaintes concernant cent quatre-vingt campagnes publicitaires. Seize de ces campagnes ont dû, en fin de compte, être retirées.⁶⁶³ De même, la Bosnie-Herzégovine interdit de rendre publique toute représentation offensante, dégradante ou avilissante de toutes personnes en raison de leur sexe.⁶⁶⁴</p>

Le cadre politique

Politiques et plans d'action concernant la violence à l'égard des femmes ou la prévention du crime en général, lorsqu'elles existent, couvrent souvent à la fois la violence domestique et les crimes sexuels. Etant donné qu'une grande partie des crimes sexuels a pour cadre une relation sentimentale, des lois et politiques spécialisées sur la violence domestique peuvent aussi s'appliquer.⁶⁶⁵ Cette partie est, par conséquent, également tout à fait pertinente dans le contexte du viol.

Tous les pays sélectionnés dans le contexte de la violence domestique reconnaissent que ce type de violence constitue une violation grave des droits de l'homme, contre laquelle l'Etat a l'obligation de prendre toutes les mesures appropriées.⁶⁶⁶

En Espagne, le gouvernement souligne que la violence sexospécifique relève de la question de la discrimination fondée sur le sexe.⁶⁶⁷ Il en est de même en Bosnie-Herzégovine, où une prohibition de la violence à l'égard des femmes est insérée dans la loi sur l'égalité des sexes, qui traite de la discrimination fondée sur le sexe, dans différents domaines de la société.⁶⁶⁸ En outre, le législateur espagnol reconnaît que le problème de la violence à l'égard des femmes concerne non seulement la façon dont les agresseurs traitent les femmes, mais aussi l'image qu'ont les femmes dans la société en général.⁶⁶⁹ La loi illustre ce point de vue en abordant le problème de la violence sexospécifique à tous les niveaux de la société.⁶⁷⁰ De surcroît, en optant pour le terme de violence sexospécifique plutôt que de violence domestique, le législateur entend changer la perception habituelle de la violence domestique comme un problème d'ordre familial et privé. Le terme « violence sexospécifique » n'étant pas limité à la sphère privée, cela implique que la violence à l'égard des femmes est un problème d'ordre public.⁶⁷¹ L'autre raison de ce choix est la volonté du législateur de souligner que, contrairement à la violence domestique, la violence sexospécifique affecte principalement les femmes, sur la base des relations existant entre les sexes.⁶⁷²

Le cadre de l'adoption des lois sur la violence sexospécifique met en évidence le rôle majeur de la société civile, à la fois pour préconiser l'adoption d'une loi, et pour aider à la rédaction de cette loi.⁶⁷³ Pour prendre un exemple, en Bosnie-Herzégovine, plusieurs ONGs ont constitué une coalition pour l'égalité des sexes dans le but d'avoir plus de poids dans le processus de rédaction. Grâce à des efforts concertés, comprenant la couverture médiatique, le partenariat avec des personnes-clefs au sein de l'administration publique, et la mise en place d'une plateforme publique pour tous les intéressés, la coalition a réussi à prendre part efficacement au processus législatif, et à influencer de manière positive le contenu de la nouvelle loi.⁶⁷⁴ Les organisations non gouvernementales semblent être d'importants acteurs dans le domaine de la violence sexospécifique. D'une part, elles exercent des pressions pour que d'importants changements des politiques gouvernementales et des lois interviennent, d'autre part, elles fournissent des informations et de l'éducation, ainsi que des services aux victimes/survivant(e)s. Dans le meilleur des scénarii, leurs services sont complémentaires de ceux, déjà existants, du gouvernement, et elles reçoivent une partie de leur financement de l'Etat. Néanmoins, souvent, les ONGs interviennent pour combler un vide, là où l'Etat faillit à ses obligations.

Des plans d'action nationaux et d'autres documents de politique sont d'importants compléments à la législation, et un moyen de transformer les dispositions légales en des actions concrètes. Presque tous les pays sélectionnés ordonnent la création et l'évaluation des plans d'action nationaux, et indiquent, dans les lois sur la violence domestique, la/les institution(s) responsable(s) de cette mission.⁶⁷⁵ Les plans d'action nationaux couvrent un large spectre d'actions, telles que l'éducation des groupes professionnels, les campagnes de sensibilisation et l'harmonisation des lois.⁶⁷⁶ Selon un schéma apparemment classique de répartition des tâches, le Ministère compétent est responsable de la rédaction du plan d'action, tandis qu'une institution féminine nationale est chargée de son suivi et de son évaluation. Ainsi l'établissement d'institutions nationales et régionales semble représenter une part importante du cadre politique.⁶⁷⁷ Ces institutions peuvent être responsables non seulement de l'évaluation des plans d'action et des politiques existants, mais aussi du renforcement des capacités et de l'information des victimes de la violence sexospécifique.⁶⁷⁸ Une autre tâche importante qui peut leur incomber est d'assurer et d'améliorer la coopération entre toutes les institutions impliquées, privées comme publiques.⁶⁷⁹

Afin que les plans d'action fonctionnent, l'allocation budgétaire est cruciale

Le moyen le plus efficace de garantir un financement approprié est peut-être d'inclure une allocation spécifique dans le budget général de l'Etat.⁶⁸⁰ Concernant l'allocation budgétaire et la responsabilité fiscale, une étude intéressante a été récemment réalisée en Afrique du Sud. Plutôt que de simplement soumettre une demande de ressources, une estimation des coûts de mise en oeuvre de la loi sur la violence domestique est réalisée pour permettre de justifier qu'un certain budget soit demandé. L'anticipation d'un coût permet en outre la comparaison avec les budgets alloués à la mise en oeuvre d'autres lois et politiques. De telles comparaisons pourraient être un bon test d'évaluation de l'engagement réel de l'Etat à effectivement mettre en oeuvre des politiques promouvant les droits et les intérêts des femmes.⁶⁸¹

Chapitre IV : Recommandations et observations

Ici sont présentées des remarques conclusives sur les meilleures pratiques dans les domaines étudiés. Chaque domaine est résumé sous une forme simplifiée afin que soient mises en évidence les recommandations-clefs se dégageant des bonnes pratiques présentées dans les chapitres précédents.

Interruption de grossesse

Consentement et autorisation

- La décision appartient en priorité à la femme
- Les mineures n'ont pas besoin du consentement parental pour avoir recours à l'avortement

Critères de l'avortement

- Le délai légal d'avortement ne doit pas être court au point d'empêcher la femme de recourir à l'avortement légal
- L'avortement par méthode médicamenteuse est disponible
- Des considérations socio-économiques, le viol et l'inceste, la santé mentale et physique de la femme, et l'anomalie foetale sont des raisons permettant l'avortement
- Lorsque l'avortement est demandé à la suite d'un viol ou inceste, la seule déclaration de la femme constitue une preuve suffisante
- Il n'existe pas de limite de temps lorsque l'avortement est nécessaire pour sauver la vie de la mère
- Des équipes pluridisciplinaires évaluent les motifs de la femme mais leur décision peut être contestée

Prestataires de service compétents

- L'avortement ne peut être pratiqué que par des professionnels de santé agréés : soit des médecins, soit des sages-femmes et infirmières spécialement formées
- Les avortements ne peuvent être réalisés que dans des centres de soins autorisés
- Les centres de soins de santé transmettent les données sur l'avortement aux autorités centrales dans le respect de la confidentialité
- Une autorité nationale est responsable de la supervision des établissements de santé privés et publics autorisés à réaliser l'avortement

Accessibilité

- Les établissements et le personnel de santé autorisés sont géographiquement répartis dans tout le pays
- Un accès non discriminatoire est garanti

Counselling et information

- Des informations sur les options disponibles, les méthodes et procédures d'avortement, les services sociaux et la contraception sont toujours fournies oralement et par écrit
- Un *counselling* est offert à toute femme, avant et après l'avortement, mais n'est pas obligatoire
- Des consultations médicales de suivi sont programmées après tout avortement
- Les réglementations de santé s'appliquent aussi à l'avortement

- Des campagnes d'information générales sur la santé reproductive promeuvent des responsabilités égales et partagées entre hommes et femmes en matière de sexualité
- L'éducation sexuelle est obligatoire dans toutes les écoles et couvre, entre autres domaines, l'égalité entre les sexes, la contraception, les maladies sexuellement transmissibles et l'avortement
- Des informations sont disponibles en différentes langues et pour les personnes handicapées
- Des centres de jeunesse offrent des informations et services adaptés aux besoins des jeunes

Sanctions des violations des lois sur l'avortement

- Les femmes ayant recours à des avortements clandestins ne sont jamais poursuivies
- Les avortements non consentis sont des crimes
- Les personnes ou institutions non autorisées qui pratiquent l'avortement sont poursuivis
- Les prestataires de service qui ne se conforment pas aux lois et réglementations sont pénalement responsables
- Si l'objection de conscience est permise, la femme doit être dirigée vers d'autres prestataires de service

Responsabilité civile et administrative

- Des institutions telles que des comités de patients, des ombudsmans et des conseils de discipline existent et peuvent recevoir des plaintes concernant la qualité des soins
- Les réparations incluent une compensation financière, des avertissements et le retrait de licence

Coût individuel de l'avortement

- L'avortement est couvert par les programmes d'assurance-santé publics
- Les services ne peuvent être refusés pour des raisons financières
- L'accès aux services pour les mineures est gratuit

Politiques de santé reproductive

- L'avortement fait partie d'une politique générale de santé reproductive
- Des politiques visent à réduire le nombre d'avortements et encouragent l'emploi de contraceptifs
- Le gouvernement consulte régulièrement la société civile
- L'évaluation régulière et le suivi des politiques sont réalisés grâce à l'usage d'indicateurs ou d'autres mesures appropriées

Cohabitation non maritale

Définition légale

- Si une approche *de facto* est choisie, la définition doit être flexible et prendre en compte différentes circonstances, notamment la présence d'enfants et la dépendance financière
- La législation doit préciser si le mariage (ou autre union) simultanément(e) est légalement admis(e)

Dérogation contractuelle au régime légal

- Les partenaires doivent avoir la possibilité de déroger par contrat au régime légal
- Avant de signer un contrat, les partenaires doivent recevoir des conseils juridiques indépendants
- Les contrats déséquilibrés peuvent être écartés ou modifiés par un tribunal

Aide matérielle

- L'aide matérielle accordée à la dissolution d'une union non maritale doit l'être en tenant compte des rôles et occupations respectifs des partenaires pendant la relation

Enfants

- Les droits des enfants ne sont pas affectés par le statut de la relation de leurs parents
- L'existence et la garde des enfants doivent cependant constituer des facteurs importants à prendre en compte dans la définition de l'union non maritale et l'octroi de pension alimentaire

Autres conséquences légales

- Les unions non maritales doivent être intégrées dans d'autres domaines du droit, y compris en droit criminel et droit de la sécurité sociale

Dissolution de l'union non maritale

- L'enregistrement formel de la dissolution ne doit pas être requis sauf si l'approche contractuelle est choisie

Partage des biens en cas de séparation

- Des dispositions légales claires existent définissant propriété exclusive et propriété indivise
- La règle générale doit être que les biens soumis au partage sont partagés à parts égales entre les partenaires
- Le tribunal statuant sur le partage des biens doit pouvoir prendre en considération des circonstances telles que les rôles et occupations respectifs des partenaires durant la relation
- Les dispositions légales doivent prévoir un partage juste des biens dans le cas où l'un au moins des partenaires est impliqué dans plusieurs relations simultanément

Succession

- Le partenaire survivant d'une union non maritale doit avoir des droits successoraux
- Les dispositions légales doivent prévoir une répartition juste des biens dans le cas où le partenaire défunt était impliqué dans plusieurs relations simultanément

Recours légaux

- Les partenaires doivent avoir, légalement, géographiquement et de manière non discriminatoire, accès à un tribunal, pour toutes les questions relatives à l'union
- Il est possible de faire appel des jugements et décisions
- Les délais pour agir ne doivent pas être trop courts
- Une aide juridique doit être fournie à ceux qui en ont besoin

Informations

- Des campagnes de sensibilisation sont lancées lors de la mise en place de nouvelles dispositions légales
- Des informations sont disponibles auprès de diverses sources telles que les tribunaux et cours, les centres communautaires juridiques et les greffes des tribunaux

Politiques

- La réglementation légale des unions non maritales reflète le contexte national
- Les unions non maritales sont associées à des politiques générales en matière d'égalité entre les sexes

Etablissement de la paternité

Règles de présomption

- Adaptées pour refléter les constellations familiales, notamment les unions non maritales

Procédures administratives

- Menées dans un hôpital au moment de la naissance
- Simplifiées par la non-exigence du consentement du père
- Immédiatement associées à une demande de pension alimentaire pour l'enfant

Poursuites judiciaires

- Qualité pour agir en justice largement reconnue, au minimum à la mère, à l'enfant et au père
- Les présomptions peuvent être renversées (présomptions simples)
- La paternité peut être déduite d'un refus de se soumettre à un test de paternité
- Possibilité de faire appel des décisions de justice

Méthodes de test

- Les réglementations garantissent la qualité scientifique et la sécurité
- Des garanties existent pour protéger la vie privée et la dignité des individus
- Des tests ne constituent des preuves recevables devant un tribunal que s'ils ont été réalisés par un laboratoire accrédité
- Les échantillons peuvent être prélevés dans chaque collectivité, dans des établissements de soins de santé

Coût individuel

- Les tests sont gratuits dans le cadre des procédures administratives et judiciaires
- Les frais de transport occasionnés sont remboursés par l'état
- La possibilité d'obtenir une aide juridique existe

Informations et éducation

- Des campagnes générales d'information sont menées
- Des informations spécifiques sont disponibles dans les hôpitaux
- Les fonctionnaires sont formés et sensibilisés

Politiques

- La paternité est explicitement intégrée aux politiques d'égalité des sexes
- Des institutions sont responsables de l'évaluation et du suivi des politiques

Viol

Définition légale et pénalisation

- Les définitions légales du viol et des infractions d'ordre sexuel ne sont pas sexospécifiques
- Les infractions sexuelles sont traitées de la même manière, qu'elles soient commises au sein d'une relation sentimentale ou non
- Le viol ainsi que les autres infractions sexuelles sont des atteintes à l'ordre public
- Les définitions des infractions sexuelles sont, directement ou indirectement, basées sur la notion de défaut de consentement
- L'acte sexuel est défini de façon large et la pénétration n'est pas un élément constitutif de l'infraction
- Le consentement ne se déduit pas d'un manque de résistance
- La corroboration des preuves n'est pas nécessaire à la condamnation
- Des limites d'âge spécifiques, en deçà desquelles le consentement est présumé faire défaut, protègent les jeunes personnes
- Il est possible d'obtenir une compensation financière au cours d'un procès pénal

Police, procureurs, juges / Institutions et procédures

- Des unités de police spécialisées, composées d'officiers de police hommes et femmes, traitent des affaires d'infractions sexuelles
- Les instructions générales de la police nationale détaillent comment les officiers de police doivent procéder dans les affaires d'infractions sexuelles
- Les survivant(e)s peuvent dénoncer une infraction sexuelle à la police dans leur langue maternelle
- Il est possible de déposer une plainte anonyme, elle sera inscrite dans le registre de la police
- Une base de données nationale sur les criminels sexuels est établie
- Des unités spécialisées dans les infractions sexuelles sont établies au sein de l'autorité nationale des poursuites
- Tous les juges reçoivent une formation sur la nature et les implications des infractions sexuelles
- Des sections spécialisées sont créées au sein des tribunaux pour traiter des affaires d'infractions sexuelles de façon adéquate

Droits du plaignant dans les procès

- Des règles de preuve empêchent généralement l'admission de l'histoire sexuelle et de la réputation du survivant comme preuves
- Des mesures protectrices, telles que l'utilisation d'écrans et les auditions à huis clos, protègent la victime/survivant(e) contre une éventuelle revictimisation durant le procès

Assistance aux personnes ayant subi un viol/une infraction sexuelle

- Des centres de soutien multidisciplinaires facilitent l'accès aux services concernés
- Des sections spécialisées traitant des infractions sexuelles sont établies au sein du système de soins de santé
- Les victimes/survivantes d'infractions sexuelles sont toujours examinés par un personnel soignant de leur sexe

- Toutes les victimes/survivantes d'un viol peuvent recevoir gratuitement une contraception d'urgence, un traitement antirétroviral et des antibiotiques contre les maladies sexuellement transmissibles
- Des dispositions spéciales des protocoles de santé nationaux indiquent comment traiter les victimes/survivants d'infractions sexuelles, s'agissant notamment de la collecte de preuves et du traitement psychologique
- Une trousse médico-légale (kit de recueil de preuves) est disponible et permet la collecte et le stockage des preuves
- Une assistance juridique gratuite est disponible pour les victimes/survivantes d'infractions sexuelles
- Les coûts financiers imputables au crime sont remboursés par l'Etat
- Les informations pour les victimes/survivantes de viol sont facilement accessibles dans différentes langues
- Des campagnes de sensibilisation sont lancées dans divers média, et sous différentes formes

Cadre politique

- Des politiques et programmes d'action nationaux sur la violence à l'égard des femmes et/ou la prévention du crime traitent du viol et des autres infractions sexuelles

Violence domestique

Définition légale

- Le terme de « violence » est défini largement et comprend les violences physique, psychologique, patrimoniale et/ou économique et sexuelle
- Une définition claire de chaque type de violence est incluse dans la loi même
- Si le terme de « domestiques » est confiné aux relations intimes, les relations intimes ne doivent pas être limitées aux mariages et unions non maritales
- La définition reflète les aspects discriminatoires de la violence domestique (ex : exercice inégal de pouvoir)

Mesures de protection

- Un large éventail de mesures de protection complémentaires est disponible, notamment l'éviction du domicile commun et les mesures d'éloignement
- La liste des mesures de protection n'est pas exhaustive
- Le spectre des personnes qui peuvent demander que soient prononcées des mesures de protection est large, et le consentement de la femme sujette à violence n'est pas requis
- Des mesures de protection peuvent être ordonnées aussi bien dans le cadre qu'en dehors d'une procédure pénale
- La police peut mettre en oeuvre des mesures de protection d'urgence sans attendre de décision judiciaire
- La procédure d'adoption d'une mesure de protection doit être efficace, rapide et respectueuse des droits du demandeur et du défendeur
- Une ordonnance de protection est en vigueur jusqu'à ce qu'un tribunal l'annule
- Les cas de violation des ordonnances de protection sont immédiatement traités et sont sanctionnés

Pénalisation

- Toutes les formes de violence domestique sont des crimes
- En droit pénal, la violence domestique constitue à la fois un crime spécifique et une circonstance aggravante augmentant la peine encourue pour toute infraction
- Tous les cas de violence domestique constituent des atteintes à l'ordre public
- Les sanctions ne doivent pas être trop légères ; la peine de prison semble être la sanction appropriée dans la plupart des cas
- La sanction doit également comporter la prescription d'une thérapie obligatoire et d'une rééducation pour le criminel
- Il est possible d'obtenir une compensation financière dans le cadre d'une procédure pénale

Police, procureurs, tribunaux

- Des unités de police spécialisées, composées d'officiers de police hommes et femmes, traitent des affaires de violence domestique
- Des protocoles à suivre dans les affaires de violence domestique sont en vigueur
- Tous les officiers de police reçoivent une formation sur la violence sexospécifique
- Les individus dénonçant un cas de violence domestique à la police reçoivent des informations détaillées dans une langue qu'ils comprennent
- Le non-respect par la police des règles dans ce domaine peut constituer un manquement
- Des procureurs spécialisés traitent normalement des affaires impliquant la violence domestique
- Tous les procureurs reçoivent une formation sur la violence sexospécifique
- Des juges ou cours spécialisé(e)s traitent des affaires impliquant la violence domestique y compris les questions de droit civil
- Tous les juges reçoivent une formation sur la violence sexospécifique
- La médiation est interdite dans les cas de violence domestique

Services de soutien

- Tous les services de soutien sont accessibles et disponibles sans frais
- L'Etat prend la responsabilité de financer et mettre en oeuvre les services de soutien appropriés
- Une assistance sociale, notamment des refuges, est disponible
- Une assistance juridique est accordée aux femmes dans le besoin afin qu'elles ne soient pas financièrement dépendantes de leur agresseur
- Des droits du travail et de sécurité sociale protègent les femmes victime de la violence domestique
- Des soins de santé spécialisés sont fournis ; les autorités de santé consulteront automatiquement d'autres autorités concernées dans les affaires de violence domestique

Informations et éducation

- Des informations sont fournies dans différentes langues, vingt-quatre heures sur vingt-quatre, par téléphone, via un numéro d'appel gratuit
- Des campagnes d'information innovantes sont lancées visant aussi bien les hommes que les femmes
- Des informations sont disponibles dans plusieurs langues
- Les programmes des écoles et des universités incluent l'éducation sur la violence sexospécifique, la discrimination, et les stéréotypes sur les sexes
- La publicité qui utilise une image dégradante ou discriminatoire des femmes est interdite

Cadre politique

- Un plan d'action nationale existe et est régulièrement évalué et révisé
 - Des allocations budgétaires claires sont prévues afin d'assurer l'exécution du plan d'action
 - La coopération entre les acteurs gouvernementaux et non gouvernementaux est institutionnalisée
-